



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
Av. Carlos Gomes, 1942 / 1950 – Três Figueiras – CEP 90480-002 – Porto Alegre/RS
GRUPO 10 – MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA nos TRIBUNAIS

**Jurisprudência em Ação Rescisória –
Direito Previdenciário – TRF da 4ª
Região - 2009.
Vol. 2/4 (INSS-Autor)**

COMPILAÇÃO:

Procurador Federal MARCO ANTONIO SCHMITT
Procurador Federal CLOVIS JUAREZ KEMMERICH.

Porto Alegre, dezembro de 2009.

APRESENTAÇÃO

O presente material foi elaborado com a finalidade de subsidiar o trabalho das Procuradorias Federais que tratam dos processos de matéria previdenciária, bem como apresentar os resultados da atuação da PRF da 4ª Região perante a 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, especificamente no julgamento de ações rescisórias no ano de 2009.

Os acórdãos coletados foram publicados no período de **NOVEMBRO de 2008 a NOVEMBRO de 2009**. Sua identificação foi feita a partir das tarefas registradas no SICAU aos procuradores responsáveis por esta compilação.

O material foi dividido em 4 volumes para facilitar a divulgação:

a) Volume 1/4 - RESCISÓRIAS no TRF4 – INSS-Autor – 1ª Parte;

b) Volume 2/4 – RESCISÓRIAS no TRF4 – INSS-Autor – 2ª Parte;

c) Volume 3/4 – RESCISÓRIAS no TRF4 – INSS-Réu – 1ª Parte; e

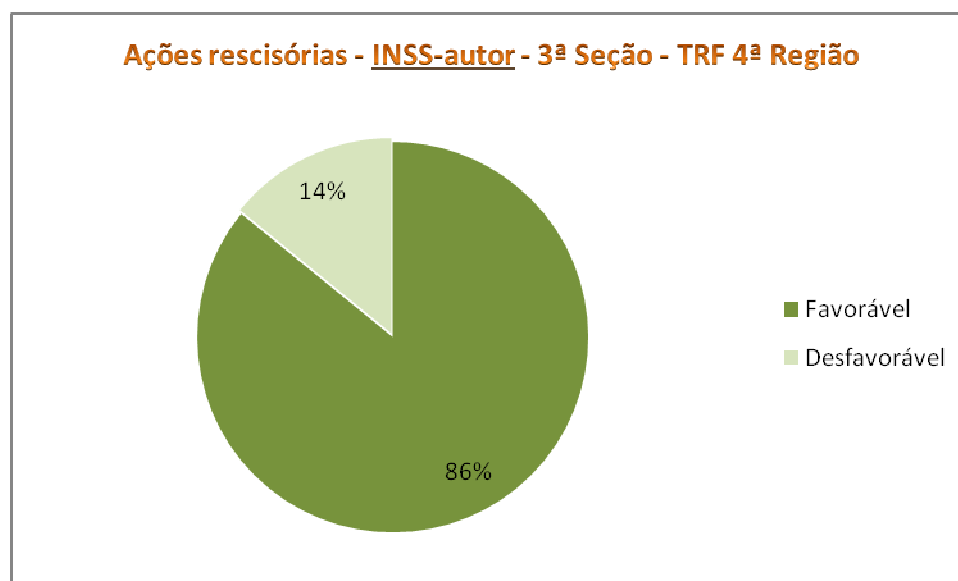
d) Volume 4/4 – RESCISÓRIAS no TRF4 – INSS-Réu – 2ª Parte.

Foram examinados **165 acórdãos**, dos quais foram selecionados **80** para divulgação em texto integral nesta compilação. As decisões estão organizadas a partir de um índice com descrição sumária do caso ou transcrição de parte da ementa.

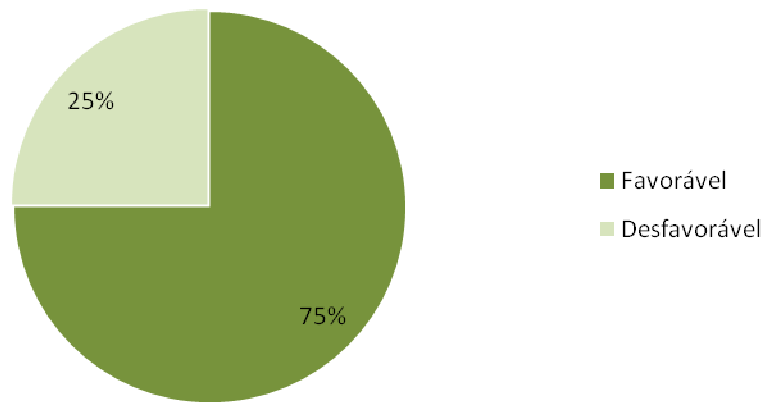
RESULTADOS – Decisões favoráveis e desfavoráveis

Os acórdãos prolatados pela 3ª Seção do TRF4 foram classificados em dois grandes grupos – AÇÕES RESCISÓRIAS – INSS – autor; AÇÕES RESCISÓRIAS – INSS – réu. Destes, foram extraídos os números das decisões favoráveis e desfavoráveis ao INSS, restando assim tabulados:

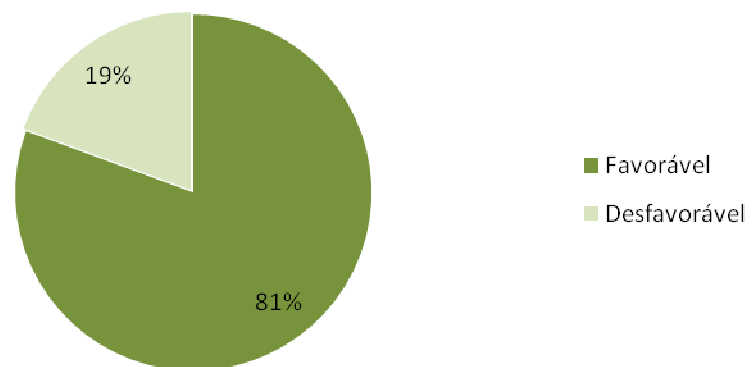
	Acórdãos FAVORÁVEIS	Acórdãos DESFAVORÁVEIS
INSS - autor	73	12
INSS – réu	60	20
Totais	133	32
%	80,61%	19,39%



Ações rescisórias - INSS-réu - 3ª Seção - TRF 4ª Região



Ações rescisórias - INSS-autor + INSS-réu - 3ª Seção - TRF 4ª Região



ÍNDICE

Tema	páginas
1. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO LITERAL DE LEI. (a) reajustamento dos proventos dos segurados em 20% no mês de julho de 1987, computando-se o resíduo de 6,06% nos reajustes posteriores; (b) reajustamento, em fevereiro de 1989, com base na URP de 26,05%, apurada pela média do IPC do trimestre imediatamente anterior; (c) reajustamento, na data-base de março de 1989, com fulcro na variação integral do IPC de março de 1988 a fevereiro de 1989; (d) enquadramento das aposentadorias, nos meses de abril a junho de 1989, em número de salários-mínimos, considerando-se o piso nacional de salários; (e) atualização dos benefícios, em 01/04/1990 e em 01/07/1990, considerando-se toda a inflação ocorrida no período de coleta dos preços do reajuste anterior.	8-20
2. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA ULTRA PETITA. Inexistente pedido na inicial da ação ordinária acerca de diferenças posteriores à competência 06/92 determinada pela revisão do artigo 144 da Lei 8.213/91, não se pode cogitar de sua aplicação no acórdão rescindendo, porquanto a lide deve ser solvida nos exatos termos em que posta, sob pena de oferecimento de prestação jurisdicional <i>extra</i> ou <i>ultra petita</i> .	21-24
3. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. OFENSA À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIAS POR IDADE RURAL E URBANA. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. A partir da entrada em vigor da CLPS/84, restou vedada expressamente a acumulação de duas ou mais aposentadorias. No caso dos autos, a aposentadoria por idade rural da ré, apesar de ela perceber aposentadoria por idade urbana desde o ano de 1991, foi postulada e concedida no ano de 1993, quando já vigente a lei proibitiva da cumulação. Ao reconhecer o direito à jubilação por idade rural, incorreu o julgador em violação à literal disposição de lei, haja vista a impossibilidade de se cumular duas ou mais aposentadorias.	25-33
4. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LITERAL DE LEI. Reajustes em julho/87, fevereiro/89 e março/89. Artigo 58 do ADCT. Enquadramento. Atualização do valor do salário mínimo. Abril e julho de 1990. Procedência da rescisória. Consoante orientação desta Corte, incabível o desconto, no valor do benefício previdenciário, das quantias recebidas pelo segurado de boa-fé em decorrência de decisão transitada em julgado e posteriormente rescindida (AR nº 2002.04.01.049702-7/RS, em 13.11.03)	34-42
5. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DESBORDOU DOS PARÂMETROS DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. Hipótese em que, na ação ordinária, determinou-se a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez do exequente (DIB em 01-09-1989) mediante a correção dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição do PBC, na forma do artigo 202 da CF/88, enquanto que, na executiva, o cálculo foi proposto tomando por base a revisão de auxílio-doença precedente àquela jubilação e com a consideração apenas dos últimos doze salários-de-contribuição a ele anteriores.	43-52
6. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. RESCISÃO POR ERRO DE FATO. POSSIBILIDADE. Os brocardos jurídicos 'jura novit curia' e 'da mihi factum, dabo tibi jus' são aplicáveis à rescisória, razão pela qual, dado que no caso concreto a narrativa dos fatos posta na inicial conduz à conclusão de que o autor demanda com fundamento em erro de fato, e não por violação à literal disposição de lei (art. 485, V, CPC), é de ser conhecida a ação rescisória pelo art. 485, IX, do CPC.	53-67

7. AÇÃO RESCISÓRIA. <i>Decisum</i> rescindendo que, em sede de remessa oficial, condenara o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar do primeiro requerimento administrativo. Cômputo equivocado do tempo de serviço exercido pelo segurado em período posterior à "DER". Perfectibilização do requisito temporal mínimo à aposentação proporcional no interregno que medeou o protocolo de benefício e o ajuizamento da ação concessória. Fato superveniente. Conhecimento pelo órgão judicial. Possibilidade. Artigo 462 do código de processo civil. Princípio da economia processual. Inocorrência de <i>reformatio in pejus</i> .	68-71
8. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. O erro de fato previsto no art. 485, IX, do CPC, deve decorrer da desatenção do julgador e não da apreciação da prova, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º do CPC). Evidenciado o cômputo em duplicidade de tempo de serviço na totalização feita pelo acórdão rescindendo, deve a rescisória ser julgada procedente.	72-75
9. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO FATO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DA RMI. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO /94. A correção monetária do PBC deve contemplar o período desde o salário-de-contribuição mais distante, dentre os 36 considerados, até a data de concessão do benefício, mesmo que não contínuos, ou seja, <u>é irrelevante o fato de inexistir salário-de-contribuição no próprio mês de fevereiro/1994, posto que a correção monetária corresponde ao período e não à parcela.</u> RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.	76-79
10. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO FALSO. DOLO. ART. 485, III, DO CPC. PROCEDÊNCIA. Constatados <u>indícios reveladores do dolo</u> da autora no dificultar a defesa do réu e induzir em erro os órgãos judiciários: a) não requereu administrativamente o benefício, ajuizando diretamente a demanda na Comarca de Nonoai, quando deveria fazê-lo na Justiça Federal de Chapecó; b) <u>no processo originário, houve incidente de falsidade documental, suscitado pelo INSS, o que levou ao desentranhamento, por falsos de vários documentos apresentados pela ora ré, então autora da demanda (fls. 165-167); c) a autora foi citada para a presente ação rescisória no mesmo endereço que constou em seu cadastro inicial no CNIS (fls. 42 e 231-verso), ou seja, Rua Afonso Pena, Chapecó-SC.</u>	80-86
11. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. ARTIGO 273 DO CPC. Pedido inaugural que pleiteara a fixação dos juros à razão de 6% (seis por cento) ao ano. Decisão rescindenda que condenou a autarquia ao pagamento de tal verba no patamar de 12% (doze por cento) ao ano. Artigos 128 e 460, ambos do CPC. Verossimilhança e risco de dano evidenciados. <u>Suspensão parcial da execução.</u>	87-88
12. AÇÃO RESCISÓRIA. LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. NULIDADE. ARTIGO 47 DO CPC. COISA JULGADA. AUSÊNCIA. Configurada a nulidade de pleno direito da relação processual originária, a partir do momento em que a citação deveria ter sido efetivada, tem-se como evidenciado o <u>descabimento da via rescisória</u> , face à impossibilidade de seu ajuizamento contra sentença que, além de não ostentar eficácia, porquanto maculada pela nulidade antes referida, não se vê revestida pelo manto da coisa julgada, circunstância que lhe torna passível de eventual rescisão. <u>Sem prejuízo de declarar a nulidade do processo originário com a decisão terminativa.</u>	89-100
13. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PROCEDÊNCIA. Recálculo da RMI do benefício do segurado de acordo com a legislação vigente até a alteração promovida pela Lei	101-107

7.787/89, que reduziu o teto de 20 salários mínimos para o equivalente a 10 unidades salariais, tendo em vista o preenchimento os requisitos para o amparo anteriormente ao advento desse diploma. Baseou-se o julgado tão-somente na carta de concessão do amparo para efeito de verificação do direito adquirido, sem atentar para o fato de que havia cômputo de tempo de serviço especial no montante total ali consignado majorado pela aplicação do respectivo fator multiplicador, o que representa, em verdade, supressão de lapso maior do que aquele previsto no título judicial, que simplesmente excluiu o tempo de serviço linear daquele que foi computado até a DIB do benefício (34 anos, 06 meses e 12 dias), ocorrida em 01-10-1992.

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.025737-4/SC

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : NILDA MARIA DAL VESCO e outro

ADVOGADO : Silvio Luiz de Costa e outros

D.E.

Publicado em 29/06/2009

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LITERAL DE LEI. CONTROVÉRSIA JURÍDICA À ÉPOCA DO JULGADO. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DOS TRIBUNAIS. VALORES PAGOS EM VIRTUDE DA DECISÃO RESCINDENDA. DEVOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Comprovada a violação a dispositivo literal de lei, impõe-se a rescisão dos provimentos atacados.

2. Matéria pacificada no âmbito dos tribunais ao tempo do trânsito em julgado da decisão rescindenda. Inocorrência de controvérsia que possa ensejar desprovimento da demanda.

3. A inviabilidade de restituição dos valores percebidos pelos segurados em virtude de sentença judicial, ainda que esta venha a ser desconstituída por ação rescisória, já restou pacificada no âmbito desta Corte, consoante decisão proferida pela 3ª Seção desta Corte, no julgamento da AR nº 2002.04.01.049702-7/RS, em 13.11.03.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de junho de 2009.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 08/06/2009 21:13:58

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.025737-4/SC

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : NILDA MARIA DAL VESCO e outro
ADVOGADO : Silvio Luiz de Costa e outros

RELATÓRIO

O INSS ajuizou a presente ação rescisória em 15/04/1999 no intuito de desconstituir o acórdão prolatado por esta Corte, com trânsito em julgado em 13/08/1997 (fl. 103v.), no que tange aos seguintes provimentos: (a) reajustamento dos proventos dos segurados em 20% no mês de julho de 1987, computando-se o resíduo de 6,06% nos reajustes posteriores; (b) reajustamento, em fevereiro de 1989, com base na URP de 26,05%, apurada pela média do IPC do trimestre imediatamente anterior; (c) reajustamento, na data-base de março de 1989, com fulcro na variação integral do IPC de março de 1988 a fevereiro de 1989; (d) enquadramento das aposentadorias, nos meses de abril a junho de 1989, em número de salários-mínimos, considerando-se o piso nacional de salários; (e) atualização dos benefícios, em 01/04/1990 e em 01/07/1990, considerando-se toda a inflação ocorrida no período de coleta dos preços do reajuste anterior. Alega para tanto que o provimento "a" violou o art. 3º, § 1º do Decreto 2.335/87, que o "b" e o "c" contrariaram o art. 5º, § 1º, da MP 82, transformada na Lei 7.730/89. Sustenta, ainda, que o item "d" infringiu o art. 58 do ADCT e que o item "e" foi concedido em desacordo com a MP 154/90, convertida na Lei 8.030/90, art. 5º, matéria que estaria consolidada na Súmula 36 desta Corte.

À fl. 130, o relator extinguiu, sem resolução do mérito, o pedido de rescisão contido no item "d", em razão da falta de interesse processual, enquanto que fulminou os demais, reconhecendo-lhes a decadência. A decisão restou confirmada pela 3ª Seção desta Corte, no julgamento do agravo regimental interposto pela autarquia (fls. 139/146).

Interposto recurso especial (fls. 149/152), o STJ deu-lhe provimento, afastando o instituto da decadência, determinando o prosseguimento da demanda, para julgamento dos itens "a", "b", "c" e "e".

Devidamente citadas, as rés contestaram a demanda, aduzindo a impossibilidade de rescisão dos provimentos em tela, uma vez que, na época do julgamento, tais questões eram controvertidas nos Tribunais. Por outro lado, arguiu a irrepetibilidade dos valores já pagos em razão da sentença rescindenda, uma vez que o referido montante configuraria verba alimentar.

Intimado, o INSS apresentou réplica às fls. 284/285.

Após o parecer do Ministério (fls. 290/291), vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Peço inclusão do feito em pauta.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107
Nº de Série do Certificado: 44353FFF
Data e Hora: 08/06/2009 21:14:01

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.025737-4/SC

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : NILDA MARIA DAL VESCO e outro
ADVOGADO : Silvio Luiz de Costa e outros

VOTO

PRELIMINARMENTE

Impende inicialmente registrar que, como afirmado com acerto à fl. 130 pelo então Relator deste feito, *verbis*:

"Não merece prosperar o pedido rescindendo relativo ao enquadramento dos benefícios nos meses de abril a junho de 1989 em número de salários mínimos (art. 58 do ADCT) considerando o valor do Piso Nacional de Salários, reajustado em fevereiro e maio/89 de acordo com o IPC acumulado desde o último aumento, isso porque essa parte da condenação foi afastada pelo Acórdão proferido pela 6ª Turma. Logo, inexistente o interesse processual".

Com base nesse entendimento, assim decidiu o Relator (não tendo sido no particular a decisão objeto de recurso):

Declaro extinto o processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inciso VI, do CPC, quanto ao enquadramento dos proventos nos meses de abril a junho/89 em número de salários mínimos (art. 58 do ADCT) considerando o Piso Nacional de Salários".

Desnecessária, pois, a discussão acerca deste tópico.

DAS QUESTÕES DE FUNDO

Registro inicialmente que na linha de precedentes do Supremo Tribunal Federal, e do enunciado 63 desta Corte, *Não é aplicável a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal nas ações rescisórias versando matéria constitucional".*

Havendo no caso em apreciação discussão sobre alegado direito adquirido a reajuste de benefício, e bem assim sobre forma de recomposição do valor real do salário mínimo, com reflexos no reajuste de benefício previdenciário, de modo que inseridas questões de índole constitucional, afastado resta o óbice previsto na Súmula 343 do Excelso Pretório.

Dito isso, passo à apreciação das alegadas contrariedades.

Dos reajustamentos de julho e de setembro de 1987 e de fevereiro de 1988

Quanto ao ponto, assim entendeu o juízo monocrático, quando do julgamento da demanda posta em análise (fls. 74/75):

Quanto à concessão do reajuste (gatilho) no mês de julho/87, com base no IPC do mês imediatamente anterior, razão assiste aos autores.

Desde o Decreto-Lei nº 66, de 21/11/86, o reajustamento dos benefícios previdenciários está atrelado à política salarial, que manteve-se, no caso dos Autores, até abril/89, ocasião em que passaram a ser reajustados na forma do artigo 58 do ADCT da CF/88.

Com o advento do Decreto-Lei nº 2.284, de 10/03/86 (Plano Cruzado), que introduziu alterações na política salarial, restou determinado que:

"Art. 21 - Os salários, vencimentos, soldos, pensões, proventos de aposentadoria e remunerações serão reajustados automaticamente pela variação acumulada do IPC, toda vez que tal acumulação atingir 20% (vinte por cento) a partir da primeira negociação, dissídio ou data-base de reajuste. O reajuste automático será considerado antecipação salarial".

Posteriormente, com a edição do Decreto-Lei 2.302, de 21/11/86, que dispôs sobre a Escala Móvel de Salários, restou determinado que as antecipações "gatilhos" fossem limitados a 20% (vinte por cento) e que os resíduos fossem computados nos reajustes subseqüentes.

Assim, alcançado a inflação o índice de 20%, aos assalariados e beneficiários da previdência social estava assegurado reajuste automático de seus proventos, naquele percentual.

Na primeira quinzena do mês de julho/87, a inflação medida pelo IBGE, através do IPC, alcançou o índice de 26,06%, o que assegurou o direito ao reajuste (antecipação) de 20%, bem como a consideração do resíduo de 6,06% nos reajuste seguintes.

Portanto, quando da edição do Decreto-Lei nº 2.335/87, os Autores já haviam assegurado o direito ao reajuste/gatilho em decorrência da inflação de junho/87, que o referido Decreto não tem o condão de suprimir, pena de ofensa ao princípio da irretroatividade das Leis.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento no sentido de que o Decreto-Lei 2.302/86 foi revogado pelo Decreto-Lei 2.335/87 antes da aquisição do direito dos beneficiários ao reajustamento do mês de junho de 1987.

Nesse sentido:

EMENTA - Reajuste com base na sistemática do decreto-lei n. 2.302/86. Sua revogação pelo Decreto-Lei n. 2.335/87, que instituiu a Unidade de Referência de Preços (URP) para reajuste de preços e salários. inexistência de direito adquirido.

- No caso, não há sequer que se falar em direito adquirido pela circunstancia de que, antes do final do mês de junho de 1987, entrou em vigor o Decreto-Lei n. 2.335 que alterou o sistema de reajuste ao instituir a URP (Unidade de Referência de Preços), e isso porque, antes do final de junho (ocasião em que, pelo sistema anterior, se apuraria a taxa da inflação), o que havia era simplesmente uma expectativa de direito, uma vez que o gatilho do reajuste só se verificava, se fosse o caso, nessa ocasião e não antes.

- Ademais, não há direito adquirido a vencimentos de funcionários públicos, nem a regime jurídico instituído por lei. recurso extraordinário não conhecido. (RE 144756-7, Rel. Min. Marco Aurélio Mello, Rel. para o acórdão Min. Moreira Alves, DJU 18/03/1994).

Segue precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DOS ÍNDICES INFLACIONÁRIOS DE JUNHO DE 1987, JANEIRO DE 1989 E MARÇO E ABRIL DE 1990. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

1. EM RELAÇÃO AOS PERCENTUAIS DE 26,06% (VINTE E SEIS VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO) E 26,05% (VINTE E SEIS VIRGULA ZERO CINCO POR CENTO), REFERENTES AS URPS DE JUNHO DE 1987 E FEVEREIRO DE 1989, O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMOU ENTENDIMENTO DE QUE A MUDANÇA DA POLÍTICA SALARIAL, INTRODUZIDA PELO DECRETO-LEI N 2335/87 E PELA LEI N 7730/89, NÃO AFRONTOU O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO DIREITO ADQUIRIDO. TAMBÉM DECIDIU A CORTE SUPREMA, QUE OS SEGURADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NÃO TEM DIREITO A INCORPORAR O COMPUTO DOS IPCS DE MARÇO E ABRIL DE 1990 NO VALOR DOS SEUS BENEFÍCIOS.

2. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(AC 9404433233. 3ª Turma TRF4. Relator(a) RONALDO LUIZ PONZI)

No caso, não havendo direito adquirido ao reajustamento do amparo nos moldes do diploma anterior, impõe-se a rescisão do julgado.

Do reajustamento de fevereiro de 1989

Quanto ao reajustamento de fevereiro de 1989, entendeu o magistrado na época do julgamento da lide posta em discussão (fls. 76/77):

No tocante à ausência de reajuste dos benefícios dos Autores pela URP de fevereiro/89, também entendo que de fato ocorreu lesão ao direito adquirido dos Autores.

Conforme já salientado no item anterior (Plano Bresser), os benefícios dos Autores estiveram atrelados às regras da política salarial até abril/89, quando passaram a ser reajustados de acordo com o art. 58 do ADCT da vigente Carta Magna.

Ocorre que, com a edição do Decreto-Lei 2.335, de 12/06/87, os reajustes salariais a título de antecipação, foram assim disciplinados:

"Art. 3º - Fica instituída a Unidade de Referência de Preços - URP para fins de reajustes de preços e salários.

Parágrafo 1º - A URP, de que trata este artigo, determinada pela média da variação do IPC ocorrido no trimestre imediatamente anterior, será aplicada a cada mês do trimestre subsequente pelo seu valor fixo".

"Art. 8º - Fica assegurado aos trabalhadores, a título de antecipação, o reajuste mensal dos salários, inclusive do salário-mínimo, pensões, proventos e remuneração em geral, em proporção idêntica a variação da Unidade de Referência de Preços - URP, excetuado o mês da data-base".

Com base na variação do IPC dos meses de setembro, outubro e novembro de 1988, estipulou-se a URP de 26,05% para ser aplicada no trimestre seguinte.

Assim, estava assegurado o direito dos Autores ao reajustamento de seus proventos nos meses de dezembro/88, janeiro e fevereiro/89, pela URP de 26,05%, que representava a média da inflação do trimestre anterior.

Quando da publicação da Medida Provisória 32/89 (convertida na Lei 7.730/89), que extinguiu as URPS, os Autores já tinham adquirido direito ao reajuste de 26,05%, em fevereiro/89, aplicando-se, pois, no presente o mesmo raciocínio desenvolvido no item precedente.

Todavia, da mesma forma o STF pacificou entendimento quanto à inocorrência de direito adquirido em tal situação:

EMENTA

REMUNERAÇÃO - REVISÃO - COMPETÊNCIA - ATO DE TRIBUNAL - IMPROPRIEDADE. A REVISÃO REMUNERATORIA HÁ DE ESTAR PREVISTA EM LEI. MOSTRA-SE INCONSTITUCIONAL, PASSIVEL DE SOFRER O CONTROLE CONCENTRADO, ATO DE TRIBUNAL QUE IMPLIQUE DETERMINAÇÃO NO SENTIDO DE PROCEDER-SE, DE MANEIRA GERAL, A REVISÃO DOS VENCIMENTOS, PROVENTOS E PENSÕES DEVIDOS A SERVIDORES E BENEFICIARIOS. A EXTENSÃO DO ATO, A ABRANGER TODO O QUADRO FUNCIONAL, BEM COMO A INEXISTÊNCIA DE LEI DISPONDO EM TAL SENTIDO INFORMAM A NORMATIVIDADE. REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26.06%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MES E O DE OUTUBRO DE 1989. ATÉ O ADVENTO DA LEI N. 7.730, DE 31 DE JANEIRO DE 1989, RESULTANTE DA CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 32, DE 15 DO MESMO MES, SALÁRIOS, VENCIMENTOS, SOLDOS E BENEFÍCIOS DEVIDOS A SERVIDORES CIVIS E MILITARES OU POR MORTE DESTES ERAM REAJUSTADOS MENSALMENTE PELA UNIDADE DE REFERENCIA DE PREÇOS (URP), CALCULADA EM FACE A VARIAÇÃO DO ÍNDICE DE PREÇOS AO CONSUMIDOR NO TRIMESTRE ANTERIOR E APLICADA NOS SUBSEQUENTES - ARTIGOS 3. E 8. DO DECRETO-LEI N. 2.335/87. A LEI N. 7.730/89, PORQUE EDITADA ANTES DO INÍCIO DO MES DE FEVEREIRO DE 1989, APANHOU AS PARCELAS A ESTE CORRESPONDENTES, NÃO SE PODENDO COGITAR DE RETROAÇÃO. O PERÍODO PESQUISADO PARA O EFEITO DE FIXAÇÃO DO ÍNDICE ALUSIVO AO REAJUSTE NÃO SE CONFUNDE COM O ELEMENTO TEMPORAL REFERENTE A AQUISIÇÃO DO DIREITO AS PARCELAS A SEREM CORRIGIDAS. MOSTRA-SE INCONSTITUCIONAL ATO DE TRIBUNAL QUE IMPORTE NA OUTORGA DE TAL DIREITO, AINDA QUE ISTO ACONTEÇA SOB O FUNDAMENTO DE ESTAR-SE RECONHECENDO A AQUISIÇÃO SEGUNDO CERTAS NORMAS LEGAIS, MORMENTE QUANDO FRENTE A DIPLOMA QUE, AO DISCIPLINAR A REPOSIÇÃO, FÊ-LO DE FORMA LIMITADA QUANTO AOS EFEITOS FINANCEIROS, COMO OCORREU COM A EDIÇÃO DA LEI N. 7.923/89, CUJOS ARTIGOS 1. E 20 JUNGIRAM O DIREITO AS PARCELAS DEVIDAS APÓS 1. DE NOVEMBRO DE 1989. (ADI 694, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 06/10/1993).

No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SUM-02 DO TRF-4R. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. PROPORCIONALIDADE. FAIXAS. SUM-260/TFR. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ART-58 DO ADCT-88. GRATIFICAÇÃO NATALINA. AUTO-APLICABILIDADE DO PAR-6 DO ART-201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE DE INCORPORAÇÃO. URP FEVEREIRO / 89. REAJUSTE DE SETEMBRO / 91 - 147,06% (CENTO E QUARENTA E SETE VÍRGULA ZERO SEIS POR CENTO). AÇÃO AJUIZADA ANTES DO PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HIPÓTESE DO ART-269, INC-2 DO CPC-73. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

....

Conforme o julgamento da ADIn 649-1, realizado pelo Plenário do STF, o reajuste mensal mediante a incorporação da URP foi revogado pela LEI-7730/89, de 31/01/89, antes, portanto, de que se consumasse o período aquisitivo para a incidência de 26,05% (vinte e seis virgula zero cinco por cento) sobre o mês de fevereiro do mesmo ano.

.....

(AC 9304095140. 4ª Turma RTF4. Relator(a) SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB)

Assim, também no pondo o julgado atacado merece rescisão.

Da data-base de março de 1989

No que tange ao reajuste de março de 1989, estes os fundamentos da decisão

rescindenda (fls. 78/79):

" No que pertine à ausência de reajuste dos benefícios na data-base março/99, também entendo assistir razão aos Autores.

Conforme já afirmado retro, os benefícios da Previdência Social dos Autores permanecem atrelados à política salarial governamental até o mês de abril/89, ocasião em que passaram a ser reajustados pela forma estabelecida pelo artigo 58 do Ato das Disposições Transitórias da vigente Carta Magna.

O Decreto-Lei nº 2.284, de 10/03/86, estabeleceu a anualidade do reajuste dos benefícios previdenciários e o gatilho como forma de antecipação. O mesmo diploma legal determinou ainda o mês de março como sendo a data-base para a recomposição dos proventos de aposentadoria.

Inobstante terem sido criados novos critérios de antecipação de reajustes para os salários, proventos de aposentadoria e pensões, a recomposição na data-base perdurou, restando incólume o direito à sua revisão.

Nos exercícios de 1987 e 1988, a Autarquia observou as disposições legais e concedeu reajuste no mês de março dos respectivos anos, com base na variação integral do IPC, apurado desde a última recomposição (data-base), consoante noticiam as Portarias do MPAS nº 3.960, de 10/03/87, e 4.192, de 15/03/88.

Assim, não encontra amparo legal a ausência de reajuste dos benefícios na data-base março/89, o que afronta o princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (art. 194, parágrafo único, inciso IV), que devem ser reajustados para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real (art. 201, parágrafo 2º), razão pela qual acolho a argumentação dos Autores."

A matéria em discussão restou pacificada em razão dos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal. E a partir das manifestações da Corte Maior, este Tribunal também consolidou o entendimento de que inexistente o direito adquirido ao reajuste postulado e deferido na ação de origem. Seguem precedentes nesse sentido:

PREVIDENCIARIO. BENEFICIO MENSAL. REAJUSTE JULHO/87 (26,06% - VINTE E SEIS VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO) E FEVEREIRO/89 (26,05% - VINTE E SEIS VIRGULA ZERO CINCO POR CENTO). INOCORRENCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI-7730/89. ART-58 DO ADCT. APLICAÇÃO DO PISO NACIONAL DE SALARIOS NOS MESES DE ABRIL E MAIO DE 1989. GRATIFICAÇÃO NATALINA. CUSTAS. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. HONORARIOS ADVOCATICIOS EM AÇÕES DE NATUREZA PREVIDENCIARIA. PARCELAS VINCENDAS.

1. NÃO SE CONFIGUROU DIREITO ADQUIRIDO O REAJUSTAMENTO DOS BENEFICIOS NO MES DE JULHO DE 1987 PELO INDICE DE 26,06% (VINTE E SEIS VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO).

2. INDEVIDA E A APLICAÇÃO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989, DE 26,05% (VINTE E SEIS VIRGULA ZERO CINCO POR CENTO), ENTRE AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MES E O DE OUTUBRO DE 1989.

3. ADVINDO A LEI-7730, DE 31 DE JANEIRO DE 1989, NÃO SE CONFIGUROU DIREITO ADQUIRIDO AO REAJUSTE DOS BENEFICIOS NA DATA-BASE DE MARÇO DE 1989 COM BASE NA VARIAÇÃO DO IPC DO PERIODO.

....."

(AC 9204154420. TERCEIRA TURMA. Data da decisão: 27/09/1994. Relator(a) TÂNIA TEREZINHA CARDOSO ESCOBAR - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE NA DATA-BASE MARÇO DE 1989. 13 SALÁRIO. SALÁRIO MÍNIMO EM JUNHO DE 1989. URP EM FEVEREIRO DE 1989. IPC DE MARÇO DE 1990. IPC EM JANEIRO DE 1989 NO CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Indevido o reajuste na data base março de 1990 pela variação do IPC no período de março de 1988 a fevereiro de 1989.

(...) (AC 94.04.47634-0, 4ª Turma, Rel. Juíza Maria Lúcia Luz Leiria, DJU 03/07/1996- grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE EM MARÇO DE 1989 PELA VARIAÇÃO DO IPC NOS 12 MESES ANTERIORES. DECRETO-LEI Nº 2351 DE 1987. SMR SÚMULA Nº 15 DO TRF-4ª REGIÃO. IPC DE MARÇO DE 1990. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. CONSTITUCIONAL. ART. 201, PARÁGRAFO 6º DA CF/1988. SÚMULA Nº 24/TRF-4ª REGIÃO.

1. O critério de reajuste de benefícios previdenciários pela variação do IPC dos 12 meses anteriores criado pelo DL nº 2248/86 não subsistiu à edição do DL nº 2335/87, que alterou a sistemática da Política Salarial. Impossibilidade de aplicação da regra antiga em março de 1989.

(...) (AC 93.04.35522-2, 4ª Turma, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu, DJU 03/10/1995 - grifei)

A verdade é que a sistemática de reajustes anuais fora estabelecida pelo Decreto-Lei 2.283/86 (arts. 19 e 22), com a incidência ainda de antecipações todas as vezes em que o percentual acumulado do IPC atingisse 20% (gatilho). O Decreto-Lei 2.335, de 12/06/87 extinguiu o "gatilho" e instituiu antecipações mensais pela variação da URP.

Ocorreu, todavia, a revogação da sistemática de reajuste anual/antecipações (compensáveis na data-base) com o advento da MP 32, de 15/1/89, posteriormente convertida na Lei 7.730, de 31 de janeiro de 1989, a qual tratou da implantação do novo plano econômico.

De acordo com a orientação que se firmou, a nova sistemática, que previa a apuração do novo valor dos benefícios pela média de seus valores reais no período imediatamente anterior, restou implementada antes que o transcurso do período aquisitivo fizesse surgir para os segurados o direito ao reajuste pelos critérios da legislação revogada. Não havia, pois, direito adquirido ao reajuste deferido na decisão rescindenda.

Assim, deve prosperar a rescisória no ponto.

Dos reajustamentos de 01/04/90 e 01/07/90 (com base no Salário Mínimo reajustado pela IPC)

Quanto aos pontos, assim decidiu a sentença (fls. 79/81):

No tocante a discordância dos Autores quanto ao valor do salário-mínimo considerado pela ré para reajustar os benefícios a partir de abril/90, também lhes assiste razão.

A lei nº 7.789, estabeleceu reajuste mensal para o salário-mínimo e elegeu o IPC do mês anterior como indexador para recomposição do seu poder aquisitivo.

O IPC era calculado pela média dos preços apurados entre o início da segunda quinzena do mês anterior e o término da primeira do mês de referência (art. 19 do Decreto-Lei nº 2.335, de 12/06/87).

Para o cálculo do IPC de fevereiro/90, utilizado para determinar o salário-mínimo do mês de março, de Cr\$ 3.674,06, foi considerada a média dos Preços entre 16/01/1990 a 15/02/1990 (data central em 31/01/1990).

Assim, em 15/03/90, completou-se o período da coleta dos preços que serviram de base para a determinação da inflação (IPC),

que determinaria o novo valor do salário-mínimo para abril/90.

Portanto, em 15/03/90, os Autores já tinham direito adquirido em ter seus proventos corrigidos pelo salário-mínimo reajustado pelo IPC de março/90, pois que a inflação já havia sido medida.

Mesmo que o período de apuração não tivesse terminado, em atendimento ao princípio da preservação do poder aquisitivo, a inflação expurgada deveria ter sido considerada no próximo reajuste do salário-mínimo (julho/90).

A Medida Provisória nº 154/90 estabeleceu reajuste para o salário-mínimo com base no Índice da Cesta Básica (ICB). Dispôs ainda, que o primeiro reajuste ocorreria em julho/90, sobre o salário-mínimo de junho/90.

Ocorre que, no reajuste do salário-mínimo, em julho/90, não foi considerada toda a inflação ocorrida a partir do período de coleta de preços do último IPC utilizado para reajustar o salário-mínimo.

Portanto, ao reajustar os benefícios dos Autores, em abril/90 e julho/90, a Autarquia deveria ter utilizado o valor do salário-mínimo corrigido, nos respectivos meses, pela variação integral da inflação ocorrida a partir do período de coleta de preços do reajuste anterior, como única forma de preservar o poder aquisitivo dos proventos de aposentadoria. Se assim não fosse, os dispositivos constitucionais seriam letra morta, incumbindo ao Judiciário zelar pela aplicação de seus dispositivos.

Em nada socorre a Ré, a alegação de que não lhe cumpre responder por questões relativas à fixação do valor do piso salarial ou do salário-mínimo, cabendo-lhe apenas acatar os atos do executivo. É que o Instituto, ao par de executor dos atos inquinados de ilegais, é encarregado do seu pagamento devendo suportar os efeitos da sentença, bem como responsabilizar-se pela aplicação da Lei, se incorreta".

Não obstante os fundamentos levantados pelo magistrado, observo que a questão restou pacificada no âmbito dos tribunais em sentido contrário. Seguem precedentes desta Corte:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

1. Descabida a aplicação do critério da proporcionalidade no primeiro reajuste dos benefícios concedidos após o DEL-66/66 (SUM-260 TFR - 1a parte).

2. O cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ter por base o salário-de-benefício deste e dar-se nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, a teor do disposto no PAR-3 do ART-21 da CLPS/84 combinado com os PAR-4 e PAR-5 do ART-37 do RBPS/79.

3. Ausência de direito adquirido ao reajuste pela URP de fevereiro/89. Precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

4. Improcede a pretensão a que se aplique o reajuste integral pelo IPC integral medido de março/88 a fevereiro/89, eis que, por disposição legal, os reajustes dos proventos, na competência de março/89, se deram pela URP e mais tarde pela variação do SMR.

5. Descabida a pretensão a que o benefício seja reajustado em abril/90 por salário mínimo que observe a variação integral do IPC do período, porquanto inexistente previsão legal em tal sentido, aplicável naquela competência.

6. Não merece prosperar a pretensão a que os benefícios sejam reajustados através da atualização do PNS em fevereiro e maio de 1989, pelo IPC acumulado desde o último reajuste, pois à Autarquia incumbe apenas atualizá-los pelo SMR até março/89 e , a partir de abril/89, de acordo com a variação do salário mínimo ou do PNS.

7.

(AC 9604462857. QUINTA TURMA. Data da decisão: 13/08/1998. Relator(a) VIRGÍNIA AMARAL DA CUNHA SCHEIBE - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989. APLICAÇÃO, NO VALOR DOS BENEFÍCIOS, DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A aferição e fixação do valor do Piso Nacional de Salários é de competência do Poder Executivo, não podendo o Judiciário substituí-lo, salvo flagrante ilegalidade, sob pena de afronta ao princípio da independência dos poderes.

O valor dos benefícios previdenciários devidos no mês de junho de 1989

tem por base o salário mínimo de NCz\$ 120,00 (Súm-26 TRF/4R).

Inexiste direito adquirido ao reajuste dos benefícios previdenciários em março de 1989 pela variação integral do IPC apurada nos doze meses antecedentes.

Inexiste direito adquirido a reajuste do valor dos benefícios previdenciários mediante a aplicação da variação do IPC em março, abril e maio de 1990.

O beneficiário de Assistência Judiciária Gratuita não está imune à condenação em honorários advocatícios, se vencido; a condenação, contudo, fica sobrestada, a teor do art-12 da Lei-1060/50.

Apelação provida em parte.

(AC 9304321298. SEXTA TURMA. Data da decisão: 18/08/1998. Relator(a) JOÃO SURREAUX CHAGAS - grifei)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- 1. Não se conhece do apelo no que versa sobre matéria alheia à sentença.*
- 2. Inexiste direito adquirido ao reajuste dos proventos pelo IPC de 06/87 e pela URP de 02/89. Precedentes jurisprudenciais do Egrégio STF.*
- 3. Após a edição da SUM-24/TRF4R, incontroverso o direito do segurado à percepção da gratificação natalina com base nos proventos do mês de dezembro do ano respectivo.*
- 4. O salário mínimo referente ao mês de junho/89, para fins de reajuste de benefício, deve ser de NCz\$120,00, de acordo com a SUM-26/TRF4R.*
- 5. Improcede a pretensão a que se aplique o reajuste integral pelo IPC integral medido de março/88 a fevereiro/89, eis que, por disposição legal, os reajustes dos proventos, na competência de março/89, se deram pela URP e mais tarde pela variação do SMR.*
- 6. Descabida a pretensão a que o benefício seja reajustado em abril/ 90 por salário mínimo que observe a variação integral do IPC do período, porquanto inexistente previsão legal em tal sentido, aplicável naquela competência.*

(AC 9404418420. QUINTA TURMA. Data da decisão: 06/11/1997. Relator(a) VIRGÍNIA AMARAL DA CUNHA SCHEIBE - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CF-88. ENQUADRAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM ABRIL A JUNHO 89. REAJUSTE EM ABRIL E JULHO /90. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- 1. O ART-58, ADCT-88, não tem o condão de atingir as situações jurídicas definitivamente constituídas sob a égide da legislação anterior, pois não tem efeito retroativo.*
- 2. Os IPCs de março e abril /90 são inaplicáveis aos benefícios previdenciários.*
- 3. Não compete ao Poder Judiciário a fixação do valor do salário mínimo, de modo a incorporar a inflação do período, sob pena de atuar como legislador positivo.*
- 4. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (SUM-111 / STJ).*
- 5. Quando demandado na Justiça Estadual, o INSS não está isento de custas judiciais.*

(AC 9204154489. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data da decisão: 19/08/1997. Relator(a) CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA "ULTRA PETITA". SUM-260, TFR. BENEFÍCIO MÍNIMO. DECIMO TERCEIRO INTEGRAL. IPC DE JUNHO/87, JANEIRO/89, MARÇO E ABRIL/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS LEGAIS.

- 1. REAJUSTE DO BENEFÍCIO DE ACORDO COM OS TERMOS DA SUM-260, TFR.*
- 2. BENEFÍCIO NO MÍNIMO LEGAL E GRATIFICAÇÃO NATALINA COM BASE NA RENDA MENSAL DE DEZEMBRO (SUM-24 DESTA CORTE).*
- 3. INEXISTÊNCIA DO DIREITO ADQUIRIDO A INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS.*
- 4. EXPLICITAZÃO DO MODO DE CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS LEGAIS. (TRF 4, AC 92.04.15962-6, 3ª Turma, Rel. Juiz Manoel Lauro Volkmer de Castilho, DJU 26/04/1995)*

A verdade é que, no que toca reajustamentos questionados, defendeu o segurado (e assim decidiu a sentença) que a evolução do Piso Nacional de Salários/Salário Mínimo a serem considerados na aplicação do art. 58 do ADCT deveria observar a variação integral do IPC.

Ocorre que em princípio não é dado ao Judiciário escolher índice mais adequado para a manutenção do valor real do salário mínimo (ou piso nacional de salários, na época em que vigente), ou mesmo do valor real dos benefícios, uma vez que isso deve ser feito nos termos da lei, como determina a Constituição Federal (arts. 7º e 201 da CF). Assim, o acolhimento da pretensão viola a legislação que regia o reajustamento do salário mínimo/piso nacional de salários à época, e bem assim o reajustamento dos benefícios previdenciários e, mais do que isso, a Constituição Federal.

Note-se que não estava em discussão na demanda o direito ao piso de NCz\$ 120,00 em junho de 1989, até porque a causa de pedir, na espécie, é diversa.

Como visto, também quanto a estes tópicos a ação rescisória merece acolhida.

Os honorários advocatícios da demanda rescindida serão integralmente compensados em face da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.

O ora demandado arcará ainda com metade do valor das custas processuais cabíveis àquela ação, suspensa, todavia, a exigibilidade em razão do deferimento da Justiça Gratuita.

Observo que não se cogita de devolução dos valores recebidos.

A inviabilidade de restituição de valores percebidos pelos segurados em virtude de sentença judicial, ainda que esta venha a ser desconstituída por ação rescisória, já restou pacificada no âmbito desta Corte, consoante decisão proferida pela 3ª Seção desta Corte, no julgamento da AR nº 2002.04.01.049702-7/RS, em 13.11.03:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM URV. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI VERIFICADA EM FACE DA DECISÃO DO STF QUE RECONHECEU A LEGALIDADE DA SISTEMÁTICA ADOTADA PELO INSS. PROCEDÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DA DECISÃO RESCINDENDA. RESTITUIÇÃO. PEDIDO FORMULADO NO ÂMBITO DA RESCISÓRIA. POSSIBILIDADE. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO. INCABIMENTO.

1. O STF, no julgamento do RE nº 313.382-SC, em 26-09-2002, entendeu que a palavra "nominal" contida no inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94 não ofende a garantia constitucional do direito adquirido.

2. A utilização dos valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 na fórmula de conversão dos benefícios previdenciários para URV não representa ofensa à garantia constitucional de preservação do seu valor real.

3. É rescindível, por violação a literal disposição de lei, o acórdão que, sustentado na inconstitucionalidade da expressão "nominal" presente no inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, garantiu a conversão de benefício previdenciário para URV, no mês de março de 1994, considerando o seu valor reajustado pelo IRSM na apuração da média aritmética do quadrimestre anterior.

4. O pedido de restituição dos valores percebidos pela parte ré por força da decisão rescindenda não extrapola os limites do juízo rescisório, seja por inexistir vedação legal a esse respeito, como pelo fato de tratar-se de uma decorrência dos próprios efeitos da ação rescisória, não sendo razoável exigir-se o seu cumprimento por meio de ação autônoma.

5. É incabível o desconto, no valor do benefício previdenciário, das quantias recebidas pelo segurado em decorrência de decisão transitada em julgado e posteriormente rescindida.

6. Pedido rescisório procedente. Indeferido o pedido de restituição de valores percebidos pela parte ré.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa originária, em decorrência do juízo rescisório, e em 10% sobre o valor atribuído à ação rescisória, corrigido, em face do juízo rescindendo, suspensa a sua execução por litigar ao amparo da Assistência Judiciária Gratuita.

(AR2002.04.01.049702-7/RS. RELATOR : Des. Federal NYLSON PAIM DE ABREU - grifei)

Do corpo do voto colhe-se o seguinte excerto:

"No que se refere ao pedido de restituição de eventuais valores já pagos à parte ré por força da decisão rescindenda, não merece acolhida.

Em primeiro lugar, deve ser destacada a natureza eminentemente alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, condição essa que, indiscutivelmente, não pode deixar de ser reconhecida.

Deve ser ressalvado, ainda, o caráter social das prestações pagas pela Autarquia-Previdenciária, notadamente pelo fato de garantirem, conquanto minimamente, a subsistência dos seus beneficiários, pessoas que, na sua grande maioria, sempre tiveram uma vida de parcos recursos, e que após o seu jubramento não experimentaram qualquer melhora financeira, ao contrário, historicamente têm sofrido significativa redução nos seus ganhos.

(...)

Mais recentemente, em questão símil, tiveram oportunidade de se pronunciar sobre o tema os Egrégios Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 5ª Regiões, os quais proferiram os acórdãos cujas ementas são reproduzidas a seguir, respectivamente:

'ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - VENCIMENTOS - VERBA RECEBIDA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL - RESTITUIÇÃO - DESCABIMENTO.

1. Vencimentos e salários constituem verba destinada a alimentos, não devendo ser permitida a sua restituição, principalmente em se tratando de vantagens percebidas em virtude de decisões judiciais.

2. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 80.913/RS - Pleno, 13-02-1978; RE 88.110 - 1ª Turma - DJ 10-10-1978).

3. Apelação e remessa improvidas. Sentença confirmada.' (AMS nº 2000.02.01.026394-5/RJ, 3ª Turma, Rel. Des. Federal FREDERICO GUEIROS, DJU, seção II, de 12-11-2002, pg. 140)

'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO REFERENTE A PAGAMENTO EFETIVADO EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO E REFORMADA POR MEIO DE AÇÃO RESCISÓRIA .

1. Impossibilidade de restituição dos valores recebidos por força de sentença. O periculum in mora está configurado já que os vencimentos e vantagens devidos aos servidores públicos constituem dívida de valor, com nítida natureza alimentar.

2. A fumaça do bom direito também está presente na medida em que não existe previsão legal que autorize o referido desconto.

3. Agravo provido.' (AG nº 99.05.62573-9/PB, 2ª Turma, Rel. Des. Federal LÁZARO GUIMARÃES, DJU, seção II, de 27-10-2000, pg. 1.569)

Isso posto, por esses fundamentos e em consonância com os precedentes anteriormente referidos, deve ser desacolhido o pedido de desconto dos valores recebidos pela parte ré por força da decisão rescindenda."

Assim, inviável a restituição dos valores pagos por força de decisão rescindenda.

Na rescisória responde o demandado pelas custas e pelos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, suspensa, todavia, a exigibilidade, em razão do deferimento do benefício da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, voto por julgar procedente a ação rescisória, nos termos da fundamentação.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a):

RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 08/06/2009 21:14:05

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.103678-0/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : ACYR DA SILVA sucessão - e outros
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
REU : GERALDO GALDINO MOREIRA e outros

D.E. Publicado em 19/01/2009
--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. ADEQUAÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO INICIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM JUÍZO RESCISÓRIO.

Inexistente pedido na inicial da ação ordinária acerca de diferenças posteriores à competência 06/92 determinada pela revisão do artigo 144 da Lei 8.213/91, não se pode cogitar de sua aplicação no acórdão rescindendo, porquanto a lide deve ser solvida nos exatos termos em que posta, sob pena de oferecimento de prestação jurisdicional *extra* ou *ultra petita*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2008.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 11/12/2008 14:50:45

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.103678-0/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : ACYR DA SILVA sucessão - e outros
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

REU : **GERALDO GALDINO MOREIRA e outros**

RELATÓRIO

O INSS ajuizou ação rescisória em 20-9-1999, com fulcro no art. 485, V, do CPC, objetivando desconstituir acórdão da Sexta Turma deste Tribunal, transitado em julgado em 14-4-1998 (fl. 89), que deu parcial provimento à apelação do INSS, mantida a procedência da demanda, condenando-o ao pagamento das diferenças decorrentes da correção dos salários-de-contribuição pela variação do INPC a partir de 1º-6-1992.

Sustenta o autor que o veredicto deve ser rescindido por violação à literalidade dos artigos 2º, 128 e 460 do CPC.

Os réus Adércio Agostinho de Souza, Valdomiro Paiva Chavez, Leônidas Moreira, Jonas Ferreira Bastos, Hélio Carneiro da Silva, Aliete Cogrossi Barroso, sucessora de Geraldo Maria Barroso, e os eventuais sucessores dos réus Acyr da Silva e Laurindo Sezinando da Silva ofertaram sua contestação (fls. 338-346) argüindo, em preliminar, a falta de interesse de agir em virtude da inadequabilidade da via eleita e, no mérito, que a decisão rescindenda apenas readequou a sentença de 1º grau ao seu entendimento, conforme os artigos 144 e 31 da Lei 8.213/91. Refere, ainda, que não houve qualquer prejuízo ao ente ancilar, pois já foram revisados administrativamente os valores posteriores a junho de 1992, não sendo devida nenhuma diferença. Requer a AJG.

Oficiando no feito, o Ministério Público Federal lançou parecer pela procedência da ação.

É o relatório.

Dispensada a revisão (art. 37, IX do Regimento Interno).

Peço dia.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 11/12/2008 14:50:51

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.103678-0/RS

RELATOR : **Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS**

AUTOR : **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

ADVOGADO : **Milton Drumond Carvalho**
REU : **ACYR DA SILVA sucessão - e outros**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
REU : **GERALDO GALDINO MOREIRA e outros**

VOTO

Preambularmente, decreto a revelia dos réus (fl. 327) Geraldo Galdino Moreira, João Joaquim dos Santos e José Guedes Correia, os quais, devidamente citados (fls. 237 e 269), não ofereceram defesa, acarretando apenas o efeito de correrem contra si os prazos independentemente de intimação, a teor do art. 322 do CPC.

Defiro os pedidos de assistência judiciária gratuita formulados pelos réus Adércio Agostinho de Souza, Valdomiro Paiva Chavez, Leônidas Moreira, Jonas Ferreira Bastos, Hélio Carneiro da Silva, Aliete Cogrossi Barroso, sucessora de Geraldo Maria Barroso, e os eventuais sucessores dos réus Acyr da Silva e Laurindo Sezinando da Silva, uma vez que *"é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para obtenção do benefício"* (STJ, REsp 475.268/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU 10-3-2003).

A pretensão rescisória restringe-se à violação à literalidade dos artigos 2º, 128 e 460 do CPC. Para tanto, impende verificar os termos do pedido constante da inicial da demanda originária (fl. 21):

"(...) Requer a intimação do requerido, para que apresente em Juízo, no mesmo prazo da contestação, os valores pagos mês a mês aos autores, no período que vai da concessão de cada benefício até a competência 05/92, bem como a RMI (Renda Mensal Inicial) revisada, de cada um dos benefícios. (...)"

Entretanto, o aresto rescindendo (fls. 84-86) readequou a sentença aos preceitos do artigo 144 da Lei 8.213/91, determinando o pagamento das diferenças decorrentes da correção dos salários-de-contribuição, de acordo com a disposição do artigo 31, somente a partir de 01-6-1992:

"(...) Destarte, os benefícios concedidos antes de 05-04-1991 submetem-se ao regime estabelecido no novo Plano de Benefícios, que prevê o recálculo da renda mensal inicial em conformidade com as regras da nova lei, não sendo devidas quaisquer diferenças relativas às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

A sentença, portanto, merece reparo, a fim de se adequar aos preceitos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, determinando-se o pagamento das diferenças decorrentes da correção dos salários-de-contribuição, de acordo com as disposições do art. 31, somente a partir de 01-06-92. Neste aspecto, cumpre salientar que, embora o INSS alegue a estrita observância aos ditames legais inexistente qualquer comprovante do efetivo recebimento dos valores devidos a título da revisão ordenada pelo art. 144, não se podendo presumir o cumprimento do referido dispositivo, em face dos inúmeros desacertos praticados pela autarquia. É mister deixar consignado, de outra parte, que eventuais valores já pagos na via administrativa deverão ser compensados na liquidação. (...)"

Denota-se que o aresto combatido incorreu em julgamento *ultra petita*, uma vez que os réus postularam na inicial da ação originária o pagamento de tais diferenças no período entre a concessão até a competência 05/92. Logo, deve ser afastada essa parte que desbordou do pleito exordial.

Assim, como bem salientado no julgado em exame, não são devidas quaisquer diferenças relativas às competências de outubro de 1988 a maio de 1992, o que impõe a improcedência do pedido vertido no feito originário.

Concluindo, merece ser acolhida a pretensão da parte autora para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão das fls. 82-88 e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido.

Em decorrência do juízo rescindendo, arbitro honorários advocatícios, em favor do INSS, em 10% sobre o valor da causa da presente demanda, bem como em 10% sobre o valor atualizado da causa originária, em decorrência do juízo rescisório, a serem pagos pela parte-ré, suspensa a exigibilidade de tais verbas, todavia, em relação aos réus que se encontram sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Não há depósito a ser levantado (artigo 488, parágrafo único, do CPC e súmula 175 do STJ).

Ante o exposto, na forma da fundamentação, voto no sentido de **julgar procedente** a presente ação rescisória.

É o voto.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 11/12/2008 14:50:48

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.123696-2/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : HELMA DOCKHORN BENDER
ADVOGADO : Iracildo Binicheski

D.E. Publicado em 16/06/2009
--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. OFENSA À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. ARTIGO 485, V E IX, DO CPC. APOSENTADORIAS POR IDADE RURAL E URBANA. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS.

1. Verifica-se presente o erro de fato, porquanto considerou o julgador inexistente um fato efetivamente ocorrido, consistente na proibição de acumulação de benefícios.

2. A partir da entrada em vigor da CLPS/84, restou vedada expressamente a acumulação de duas ou mais aposentadorias.

3. No caso dos autos, a aposentadoria por idade rural da ré, apesar de ela perceber aposentadoria por idade urbana desde o ano de 1991, foi postulada e concedida no ano de 1993, quando já vigente a lei proibitiva da cumulação.

4. Ao reconhecer o direito à jubilação por idade rural, incorreu o julgador em violação à literal disposição de lei, haja vista a impossibilidade de se cumular duas ou mais aposentadorias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 07 de maio de 2009.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 02/06/2009 14:57:36

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.123696-2/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : HELMA DOCKHORN BENDER
ADVOGADO : Iracildo Binicheski

RELATÓRIO

O Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 485, V e IX, do CPC, veio a Juízo, em 17-11-1999, visando desconstituir acórdão prolatado pela Quinta Turma deste Colegiado (fls. 72-81), transitado em julgado aos 10-3-1998 (fl. 92), que, reformando sentença de improcedência, determinou a concessão de aposentadoria rural por idade em favor de Helma Dockhorn Bender, ora demandada, por entender demonstrada a atividade rural pela segurada em regime de economia familiar.

Sustenta o autor, em preliminar, a nulidade da citação no feito originário, tendo em vista que essa se deu na pessoa do chefe do posto do INSS e não na pessoa de seu representante legal, incorrendo em violação aos artigos 17 da LC 73/93 e 247 do CPC e, no mérito, que o veredicto deve ser rescindido, pois teria violado os artigos 11, VII, § 1º; 39, I; 48, §1º; e 124, II, da Lei 8.213/91, aduzindo que a Corte teria, também, incorrido em erro de fato, uma vez que, segundo alega, nem na sentença, nem no acórdão houve pronunciamento sobre a descaracterização do regime de economia familiar pelo fato de ter exercido atividade urbana e percebido aposentadoria decorrente desse trabalho, bem como acerca da proibição de acumulação de benefícios.

Em contestação, a ré afirma, em preliminar, a inexistência de nulidade da citação no processo de origem, uma vez que o comparecimento do réu defeituosamente citado sana o vício. No mérito, quanto à alegação de erro de fato, aduz que esse ocorre quando o juiz falha na formulação do seu raciocínio, omitindo pronunciamento sobre ponto que, se enfrentado corretamente, teria, por si só, determinado uma conclusão diversa; que o singelo conhecimento do fato de que a ora ré estava em gozo de benefício urbano não afasta sua condição de segurada especial nem elide o direito ao benefício. Sustenta a não-configuração da hipótese prevista no inciso V do artigo 485 do CPC, porquanto o fato de possuir duas atividades, a campesina e a venda de cosméticos a domicílio não descaracteriza o regime de economia familiar. Dessa forma, não está demonstrada qualquer hipótese legalmente prevista que pudesse autorizar a rescisão do julgado (fls. 143-149).

Oficiando no feito, o MPF lançou parecer pela procedência desta ação rescisória.

Sobreveio julgamento, ocasião em que esta Seção, por maioria de votos, julgou

improcedente a presente demanda.

Contra essa decisão, foram interpostos embargos infringentes pelo INSS sendo-lhes negado provimento.

Por derradeiro, foi manejado recurso especial pelo ente autárquico e, após ter sido reconhecida a sua admissibilidade pela Vice-Presidência desta Corte, o egrégio Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento para reconhecer a tempestividade da presente rescisória e para realizar o julgamento do mérito.

Foi determinada a redistribuição do feito a um dos desembargadores integrantes desta Seção.

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

À revisão.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 02/06/2009 14:57:42

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.04.01.123696-2/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : HELMA DOCKHORN BENDER

ADVOGADO : Iracildo Binicheski

VOTO

Prefacialmente, a alegação de nulidade da citação foi muito bem enfrentada no voto do Desembargador Federal João Surreaux Chagas (fl. 192), motivo pelo qual adoto os seus fundamentos como razão de decidir, os quais passo a expor:

"Nulidade da citação

Não há que se falar em nulidade da citação a ensejar a rescisão da sentença. Ainda que citado de forma irregular, o INSS contestou o feito e compareceu à audiência de instrução e julgamento.

Ensina Antônio Janyr Dall'Agnol Júnior, citado pela ré em sua contestação:

Diferentemente, porém, se há de resolver, quando o réu, em comparecendo e atuando, nada alega ao que se refere ao vício da citação. Nessa hipótese, analogamente ao que ocorre com o

comparecimento espontâneo do réu não citado (art. 214, § 1º), o comparecimento do réu defeituosamente citado sana o vício,...)
Comentários ao CPC - Lejur - Vol. III, p. 265)
Não conheço da argüição de nulidade da citação."

Assim, rejeito a preliminar aventada.

Como se vê do Relatório, a controvérsia restringe-se, em um primeiro momento, à ocorrência ou não ofensa à literal disposição de lei e de erro de fato quando do julgamento da ação originária por esta Corte, tendo em vista que nem na sentença, nem no acórdão houve pronunciamento sobre a descaracterização do regime de economia familiar pelo fato de a ré ter exercido atividade urbana e percebido aposentadoria decorrente desse trabalho, bem como acerca da proibição de acumulação de benefícios.

Inicialmente, cumpre transcrever os dispositivos legais que o demandante defende terem sido violados:

Lei 8.213/91:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I- de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso dos que exercem atividades rurais, exceto os empresários, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do art. 11 desta lei. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

I- (omissis)

II - mais de uma aposentadoria; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)"

Por outro lado, no que respeita ao erro de fato, é sabido que este deve decorrer não da má apreciação da prova, mas da desatenção do julgador, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º, do CPC). Nas duas hipóteses, também é necessário que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre tal, é dizer, o acórdão chegou à conclusão diversa em face daquele vício, pois o julgador não teria julgado como o fez, caso tivesse atentado para a

prova. A respeito desse tema, escreveu Barbosa Moreira:

"(...) Quatro pressupostos hão de concorrer para que tal erro dê causa à rescindibilidade:
a) que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente;
b) que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz, ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente;
c) que 'não tenha havido controvérsia' sobre o fato (§2º);
d) que sobre ele tampouco tenha havido 'pronunciamento judicial'" (Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1993, Vol. V).

Da análise dos autos, observo que o veredicto que ora se pretende ver rescindido, após examinar integralmente a prova produzida ao longo da instrução, concluiu pela comprovação da alegada condição de segurada especial, manifestando-se nos seguintes termos (fls. 76-78):

"A controvérsia que se busca analisar prende-se ao exame dos requisitos e meios de prova à concessão de aposentadoria rural por idade.

Funda-se a sentença recorrida na inexistência de prova documental relativa ao período de carência do benefício, sendo imprestáveis à comprovação do exercício de atividade agrícola documentos em nome do marido.

Entretanto, não há como prosperar o entendimento adotado pelo Juízo A QUO eis que, cuidando-se de rurícola, cabe ao julgador valorar os fatos e circunstâncias demonstrados, sendo suficiente, a teor da Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), o início de prova material destinado à comprovação do tempo de serviço, desde que complementado por prova testemunhal idônea, cumprindo ainda anotar que não está o segurado especial sujeito à observância da carência integral correspondente ao benefício que busca obter, nos termos do regramento inserto no art. 26, inc. 111, ele o art. 39, I, do referido Diploma Legal.

Na hipótese em tela, segundo observo, encontra-se demonstrado contar a Autora 63 anos à época do ajuizamento e ter contraído matrimônio com agricultor em setembro/54 (fl. 05), revelando-se inegável o valor probatório da Certidão do Registro de Imóveis de Horizontina/RS indicando a aquisição de propriedade rural em 1963 (fl. 07); dos comprovantes de pagamento do ITR de 1988 a 1992 em nome ao marido (fls. 08/10) bem como das notas fiscais emitidas de 1985 a 1990 e em 1993, em nome de seu cônjuge, indicando a comercialização da produção agrícola pelo grupo familiar (fls. 11/18).

Ademais, a prova testemunhal colhida mostra-se em consonância não só com os fatos narrados na inicial como também com a documentação antes mencionada, tendo sido registrado pela testemunha Marcilio Valdemiro Schacht à fl. 41 que: "conhece a requerente aproximadamente há 30 anos dizendo que ela residia em propriedade rural vizinha a sua. Refere que a requerente sempre exerceu atividades inerentes ao serviço da agricultura, realizando serviços como carpida, plantio, colheita etc, diz que também a requerente criava animais, suínos, vacas de leite e galinhas. Na agricultura, afirma que a requerente cultivava milho, soja e verduras as quais vendia. Aduz que a requerente trabalhava na agricultura conjuntamente com os familiares sem a contratação de empregados. Diz que a requerente retirava o sustento próprio e da família dessas atividades que exercia. Afirma ter conhecimento de que presentemente a requerente continua exercendo atividades na agricultura. Relata que a propriedade em que a requerente trabalha nas atividades já referidas é dela e de seu marido. Que a distância da propriedade rural até esta cidade é de aproximadamente 4 Km. Refere que antes da requerente e seu marido passarem a residir em propriedade rural lindeira a sua, sabia que eles eram agregados. É de seu conhecimento que a propriedade rural da requerente e seu marido é de 17 hectares. Diz que a requerente, atualmente, produz leite e entrega para a indústria."

Com efeito, diante de tais contornos, resta inequívoca a conclusão de terem sido atendidas pela Postulante as exigências previstas nos artigos 11, VII, § 1º, 48, 106 e 143, II, com a redação vigente à época, da Lei nº 8213/91, isso porque demonstrada, na espécie, a condição de segurada especial; a idade mínima, além do exercício da atividade agrícola, ainda que de forma descontínua, nos últimos cinco anos precedentes à data do respectivo requerimento, o que se mostra suficiente à outorga da inativação pretendida.

Em decorrência, comprovado o exercício de atividade rural pela Autora, em regime de economia familiar, inclusive após o ajuizamento da presente ação, é de ser concedido o benefício.

Frente a esse quadro, dou provimento ao apelo para reformar a decisão recorrida, julgar procedente o pedido e condenar o Instituto a conceder à Autora o benefício de aposentadoria rural por idade a partir do ajuizamento. Condeno ainda a Autarquia ao pagamento das prestações atrasadas, acrescidas de juros legais a contar da citação, correção monetária à luz da Lei 6.899/81 desde o vencimento de cada parcela bem como verba honorária que fixo em 10% do QUANTUM a ser apurado."

No mesmo sentido, posicionou-se a revisora do referido aresto (fl. 79):

"Trata-se de apelo da Autora contra sentença que concluiu pela improcedência do pedido de aposentadoria por idade face a inexistência de prova material quanto ao exercício de atividades agrícolas nos últimos cinco anos.

Revisado o feito, tenho que nada há a acrescentar ao bem lançado voto do eminente Juiz Elcio Pinheiro de Castro que, analisando o caso com a acuidade que lhe é peculiar, reformou a decisão recorrida e julgou procedente o pedido, concedendo o benefício da aposentadoria rural por idade à autora a partir do ajuizamento da ação, já que a postulante logrou comprovar, através de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea, o efetivo exercício de atividades rurícolas no período exigido por lei.

Assim, vou aderir ao voto proferido pelo ilustrado Relator."

Dessarte, a questão enfrentada pelo aresto rescindendo limitou-se à análise das provas coligidas, a fim de se verificar a comprovação da afirmada condição de segurada especial, necessária à concessão da aposentadoria por idade pretendida pela demandante. Nessa esteira, sequer houve debate, na ação originária, acerca da possibilidade de descaracterização do regime de economia familiar pelo fato de a ré ter exercido atividade urbana e percebido aposentadoria decorrente desse trabalho, bem como acerca da proibição de acumulação de benefícios. Por conseguinte, não houve pronunciamento judicial a respeito.

Dessa forma, resta demonstrado o alegado "erro de fato" pois o magistrado do acórdão rescindendo considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, porquanto ignorou circunstância expressamente referida na peça vestibular do feito originário que obstava o percebimento do aposento requerido (fl. 33):

"5. A A. é casada com AVELINO BENDER com quem explora uma fração de terras com 17,7 hectares, em regime de economia familiar. Além disso a A. efetua a venda de produtos cosméticos nas horas de folga e em que não há atividade agrícola. 6- Mercê disso foi também contribuinte para com o extinto IAPAS, motivo pelo qual já percebe aposentadoria urbana. Há contudo inarredável duplicidade de contribuições, o que determina a dupla aposentadoria, eis que, no advento da Lei nº 8.213/91 a A. já estava jubilada pelo extinto INPS."

Como se vê, a circunstância em comento "cumulação de benefícios" era apurável mediante o simples exame da inicial, bem como a conclusão do magistrado do aresto rescindendo certamente seria diferente se tivesse atentado para aquela informação. Registre-

se, ainda, que o fato de exercer a venda de produtos cosméticos nas horas de folga e o de contribuir em outra categoria de segurado, por si só, não são motivos suficientes para descaracterizar o regime de economia familiar, devendo ser analisado o caso em concreto, conforme tem decidido as Turmas de Direito Previdenciário desta Corte.

Nesse sentido, transcrevo trecho de voto de minha relatoria:

"Por fim, constata-se do testemunho (fl. 48) que a profissão dos pais da demandante era a de agricultor. Dessa forma, o armazém era um negócio complementar à renda do grupo familiar, considerando que inexistia um estabelecimento próprio para a venda dos produtos alimentícios, mas sim "uma peça da casa", não constituindo óbice a ajuda eventual da segurada nesse mister para o reconhecimento do labor rural, o que, aliás, em nenhum momento foi dito. Ademais, a Lei 8.213/91 não determina que o trabalho deva ser exclusivo na lavoura, mas sim indispensável à própria subsistência do grupo, o que restou provado nos autos.

Logo, comprovada a atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 9-9-1968 a 9-9-1978" (AC 2002.04.01.036097-6/RS, 6ª Turma, DJU 15-6-2007)

Concluindo, merece ser acolhida a pretensão da Autarquia para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão das fls. 72-81 e, em juízo rescisório, afastar o direito da segurada à segunda jubilação, qual seja, a aposentadoria rural por idade. Assim, deve ser reformado o dispositivo do aresto para negar provimento à apelação da parte autora, devendo ser mantido o juízo de improcedência estabelecido na sentença, mas com a utilização de outros fundamentos.

Também merece guarida a alegação de que teria havido violação a literal dispositivo de lei, porquanto, do que foi até aqui exposto, resulta evidenciado que, segundo a legislação vigente à época da concessão da aposentadoria por idade rural, em 24-5-1993, dispunha a impossibilidade de acúmulo de duas ou mais aposentadorias. É o que se extrai do art. 124:

"Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

I- Omissis

II - duas ou mais aposentadorias;"

Assim, diante dessa circunstância, é mister a declaração de inexistência da aposentadoria por idade rural outrora concedida, já que incompatível com o recebimento daquela oriunda da por idade urbana da segurada.

Por derradeiro, a parte autora deste feito apresentou junto com a exordial documentos que comprovam cabalmente a existência de dois benefícios: a carta da fl. 28 informa que a ora ré era aposentada por idade urbana (benefício nº 41/777724149-9, DIB em 4-6-1991); nos autos da ação originária nº 95.04.27121-9/RS, às fls. 76-81, temos que foi deferida a aposentadoria por idade rural, a partir do ajuizamento em 24-5-1993, e, por fim, a cópia da inicial do feito originário já mencionada acima.

De outra parte, não se há falar em direito adquirido à cumulação, porque as normas de regência ao tempo da concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana já vedavam sua simultaneidade com os proventos decorrentes do outro aposento, conforme verificado alhures. Aliás, a partir da entrada em vigor da CLPS/84, restou vedada expressamente a acumulação de duas ou mais aposentadorias.

A propósito, o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIAS POR TEMPO DE SERVIÇO E INVALIDEZ E RESPECTIVAS PENSÕES POR MORTE. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS.

- 1. Não existe impedimento a que o INSS, mediante o devido processo legal, revise o ato mesmo após um quinquênio da concessão, nas hipóteses em que da análise mais detida sobre os elementos então apresentados ou da consideração de dados omitidos naquele momento, fique demonstrado, em princípio, uma dúvida razoável acerca do cabimento do auxílio; porém, ao admitir-se tal hipótese, não se está referendando mudança superveniente de interpretação de normas ou mera reavaliação das provas que deram suporte ao deferimento administrativo, muito menos a olvidar a indispensável estabilidade das relações jurídicas.*
- 2. A partir da entrada em vigor da CLPS/84, restou vedada expressamente a acumulação de duas ou mais aposentadorias.*
- 3. No caso dos autos, irregular a concessão da aposentadoria por tempo de serviço do de cujus, é medida que se impõe o indeferimento da pensão por morte daí derivada.*
- 4. Remessa oficial provida. (REOMS 2003.72.00.016633-5/SC, 6ª Turma, de minha relatoria, DJU 13-10-2005)*

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO AFASTADA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PENSÃO POR MORTE DO CÔNJUGE COM PENSÃO POR MORTE DO COMPANHEIRO.

- 1. Para a obtenção do benefício de pensão por morte deve a parte interessada preencher os requisitos estabelecidos na legislação previdenciária vigente à data do óbito, consoante iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte.*
- 2. Afastada a perda da qualidade de segurado do de cujus por força da incidência do disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91.*
- 3. Comprovadas a qualidade de segurado do de cujus e a união estável, presume-se a dependência econômica (art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91), impondo-se à Previdência Social demonstrar que esta não existia.*
- 4. Consoante o disposto no art. 124, inciso VI, da Lei de Benefícios, salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. In casu, a autora faz jus à pensão por morte do companheiro, desde a data do requerimento administrativo, mas deverá optar pelo recebimento desta, em detrimento da pensão por morte do marido que já recebe, e, nesse caso, deverá haver um encontro de contas perante o INSS, para que seja evitado o pagamento em duplicidade.*
- 5. A atualização monetária, a partir de maio de 1996, deve-se dar pelo IGP-DI, de acordo com o art. 10 da Lei n. 9.711/98, combinado com o art. 20, §§5º e 6º, da Lei n. 8.880/94, incidindo a contar do vencimento de cada prestação.*
- 6. Os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.*
- 7. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, a teor das Súmulas 111 do STJ e 76 desta Corte. (APEL 2008.71.99.000949-2 5ª Turma, Rel. Juiz Federal convocado Alcides Vetorazzi, D.E. 29-7-2008)*

Em face de tais considerações, e estando configurada duas das hipóteses elencadas no artigo 485 do CPC, revela-se viável a pretendida rescisão.

Nessas condições, na forma da fundamentação, voto no sentido de **julgar procedente** a presente ação rescisória.

Arbitro honorários advocatícios em favor da parte-autora, fixados em 10% sobre o valor atribuído à ação rescisória, corrigidos monetariamente, suspensa a sua exigibilidade

por estar sob o abrigo da AJG, bem como em 10% sobre o valor atualizado da causa do feito originário e a sua isenção em custas processuais, por força do artigo 128 da Lei 8.213/91, em decorrência do juízo rescisório. Registro que no juízo rescisório não foi requerida a Assistência Judiciária Gratuita.

Não há depósito a ser levantado (artigo 488, parágrafo único, do CPC e súmula 175 do STJ).

É o voto.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 02/06/2009 14:57:39

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.04.01.010914-6/RS

D.E.

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE
PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -
INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : VIGILIO TAMBOSI

ADVOGADO : Silvio Luiz de Costa e outro

Publicado em 29/06/2009

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LITERAL DE LEI. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 343 DO STF. REAJUSTES EM JULHO/87, FEVEREIRO/89 E MARÇO/89. ARTIGO 58 DO ADCT. ENQUADRAMENTO. ATUALIZAÇÃO DO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO. ABRIL E JULHO DE 1990. PROCEDÊNCIA DA RESCISÓRIA. VALORES PAGOS EM VIRTUDE DA DECISÃO RESCINDENDA. DEVOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a mudança da política salarial introduzida pelo Decreto-Lei 2.335/87 e pela Lei 7.730/87 não implicou afronta ao princípio constitucional do direito adquirido, de modo que não há direito a reajuste de benefício previdenciário nos percentuais de 26,06% e 26,05%, referentes a junho de 1987 e fevereiro de 1989.

2. Consoante entendimento pacífico dos Tribunais Pátrios, quando do advento da Lei 7.730, de 31/01/89, não havia se perfectibilizado o direito ao reajuste dos benefícios na data-base março de 1989 com base na variação do IPC do período.

3. Não havia direito ao enquadramento dos benefícios previdenciário, quando da aplicação do artigo 58 do ADCT, em abril e julho de 1990, com base no salário mínimo reajustado com base no IPC.

4. Comprovada a violação a dispositivo literal de lei, impõe-se a rescisão dos provimentos atacados.

5. Consoante orientação desta Corte, incabível o desconto, no valor do benefício previdenciário, das quantias recebidas pelo segurado de boa-fé em decorrência de decisão transitada em julgado e posteriormente rescindida (AR nº 2002.04.01.049702-7/RS, em 13.11.03).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de junho de 2009.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 08/06/2009 21:14:14

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.04.01.010914-6/RS

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : VIGILIO TAMBOSI

ADVOGADO : Silvio Luiz de Costa e outro

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS 07/02/2000 contra Vigílio Tambosi, pugnano pela desconstituição dos seguintes provimentos da sentença proferida na ação ordinária 93.04.11603-1, transitada em julgado em 10/02/1998: (a) concessão, na data base de março de 1989, do reajustamento com base na variação integral do IPC ocorrido no período de março/88 a fevereiro/89; (b) enquadramento dos benefícios nos meses de abril a junho de 1989 em número de salários mínimos, considerando o Piso Nacional de Salários reajustado em fevereiro e maio de 1989 de acordo com a variação integral do IPC acumulado desde o último aumento; (c) atualização em 01/04/1990 e em 01/07/1990 com base no valor do salário mínimo reajustado nas mesmas ocasiões, considerando toda a inflação ocorrida a partir do período de coleta de preços do reajuste anterior, medida pelo IPC.

O feito foi extinto sem resolução do mérito. Em outubro de 2006 a decisão restou reformada pelo Superior Tribunal de Justiça, retomando os autos seu curso.

Devidamente citado, o réu contestou, alegando a impossibilidade de rescisão do julgado por violação a literal dispositivo de lei, uma vez que as matérias em questão seriam controversas na época do julgado rescindendo. Sustentou, ainda, a inviabilidade de restituição dos valores já pagos pela autarquia, uma vez que foram recebidos de boa-fé.

O Ministério Público Federal apresentou às fls. 264/267 seu parecer, opinando pela improcedência da demanda.

É o relatório.

Peço inclusão em pauta.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 08/06/2009 21:14:11

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.04.01.010914-6/RS

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : VIGILIO TAMBOSI

ADVOGADO : Silvio Luiz de Costa e outro

VOTO

Registro inicialmente que na linha de precedentes do Supremo Tribunal Federal, e do enunciado 63 desta Corte, *Não é aplicável a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal nas ações rescisórias versando matéria constitucional*".

Havendo no caso em apreciação discussão sobre alegado direito adquirido a reajuste de benefício, e bem assim sobre forma de recomposição do valor real do salário mínimo, com reflexos no reajuste de benefício previdenciário, de modo que inseridas questões de índole constitucional, afastado resta o óbice previsto na Súmula 343 do Excelso Pretório.

Dito isso, passo à apreciação das alegadas contrariedades.

Da data-base de março de 1989

No que tange ao reajuste de março de 1989, estes os fundamentos da decisão rescindenda (fls. 72/73):

"O quarto pedido do autor diz respeito a não inclusão da variação integral do IPC no reajuste recebido em março de 1989, mais especificamente o IPC de janeiro de 1989 de 70,28%.

Inicialmente há que se salientar que o benefício da Previdência Social do Autor permaneceu atrelado à política salarial governamental até o mês de abril/89, ocasião em que passaram a ser reajustados nos moldes estabelecidos pelo Artigo 58 do Ato das Disposições Transitórias da vigente Carta Magna.

A anualidade dos reajustes dos benefícios foi introduzida pelo Decreto-Lei 2284/86, oportunidade em que o legislador estabeleceu também o mês de março de cada ano como sendo a data-base para a recomposição dos proventos de aposentadoria, deduzidas, por óbvio, as antecipações concedidas no período.

De notar, por importante, que apesar de terem sido criados novos critérios de antecipação e reajustamento dos salários, aposentadorias e pensões após a edição do Decreto acima

referido, restou mantida a anualidade da data-base no mês de março.

Tanto é verdade que nos exercícios de 1987 e 1988 o INSS cumpriu com as disposições legais e reajustou os benefícios nos meses de março de cada ano utilizando a variação integral do IPC apurado nos últimos 12 (doze) meses, o que se extraiu das Portarias do MPAS nº 3.960/87 e 4.192/88.

Diante disso, não há como aceitar-se a legalidade do procedimento da Autarquia-Ré no ano de 1989 em desconsiderar, na composição do índice de reajustamento, a inflação ocorrida no mês de janeiro de 1989, face ao princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (Artigo 194, parágrafo único, inciso IV), aplicando-se também ao caso o comando do Artigo 201, § 2º, que determina a preservação em caráter permanente do valor real dos salários."

A matéria em discussão restou pacificada em razão dos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal. E a partir das manifestações da Corte Maior, este Tribunal também consolidou o entendimento de que inexistente o direito adquirido ao reajuste postulado e deferido na ação de origem. Seguem precedentes nesse sentido:

PREVIDENCIARIO. BENEFICIO MENSAL. REAJUSTE JULHO/87 (26,06% - VINTE E SEIS VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO) E FEVEREIRO/89 (26,05% - VINTE E SEIS VIRGULA ZERO CINCO POR CENTO). INOCORRENCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI-7730/89. ART-58 DO ADCT. APLICAÇÃO DO PISO NACIONAL DE SALARIOS NOS MESES DE ABRIL E MAIO DE 1989. GRATIFICAÇÃO NATALINA. CUSTAS. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. HONORARIOS ADVOCATICIOS EM AÇÕES DE NATUREZA PREVIDENCIARIA. PARCELAS VINCENDAS.

1. NÃO SE CONFIGUROU DIREITO ADQUIRIDO O REAJUSTAMENTO DOS BENEFICIOS NO MES DE JULHO DE 1987 PELO INDICE DE 26,06% (VINTE E SEIS VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO).

2. INDEVIDA E A APLICAÇÃO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989, DE 26,05% (VINTE E SEIS VIRGULA ZERO CINCO POR CENTO), ENTRE AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MES E O DE OUTUBRO DE 1989.

3. ADVINDO A LEI-7730, DE 31 DE JANEIRO DE 1989, NÃO SE CONFIGUROU DIREITO ADQUIRIDO AO REAJUSTE DOS BENEFICIOS NA DATA-BASE DE MARÇO DE 1989 COM BASE NA VARIAÇÃO DO IPC DO PERÍODO.

....."

(AC 9204154420. TERCEIRA TURMA. Data da decisão: 27/09/1994. Relator(a) TÂNIA TEREZINHA CARDOSO ESCOBAR - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE NA DATA-BASE MARÇO DE 1989. 13 SALÁRIO. SALÁRIO MÍNIMO EM JUNHO DE 1989. URP EM FEVEREIRO DE 1989. IPC DE MARÇO DE 1990. IPC EM JANEIRO DE 1989 NO CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Indevido o reajuste na data base março de 1990 pela variação do IPC no período de março de 1988 a fevereiro de 1989.

(...) (AC 94.04.47634-0, 4ª Turma, Rel. Juíza Maria Lúcia Luz Leiria, DJU 03/07/1996- grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE EM MARÇO DE 1989 PELA VARIAÇÃO DO IPC NOS 12 MESES ANTERIORES. DECRETO-LEI Nº 2351 DE 1987. SMR SÚMULA Nº 15 DO TRF-4ª REGIÃO. IPC DE MARÇO DE 1990. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. CONSTITUCIONAL. ART. 201, PARÁGRAFO 6º DA CF/1988. SÚMULA Nº 24/TRF-4ª REGIÃO.

1. O critério de reajuste de benefícios previdenciários pela variação do IPC dos 12 meses anteriores criado pelo DL nº 2248/86 não subsistiu à edição do DL nº 2335/87, que alterou a sistemática da Política Salarial. Impossibilidade de aplicação da regra antiga em março de 1989.

(...) (AC 93.04.35522-2, 4ª Turma, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu, DJU 03/10/1995 - grifei)

A verdade é que a sistemática de reajustes anuais fora estabelecida pelo Decreto-Lei 2.283/86 (arts. 19 e 22), com a incidência ainda de antecipações todas as vezes

em que o percentual acumulado do IPC atingisse 20% (gatilho). O Decreto-Lei 2.335, de 12/06/87 extinguiu o "gatilho" e instituiu antecipações mensais pela variação da URP.

Ocorreu, todavia, a revogação da sistemática de reajuste anual/antecipações (compensáveis na data-base) com o advento da MP 32, de 15/1/89, posteriormente convertida na Lei 7.730, de 31 de janeiro de 1989, a qual tratou da implantação do novo plano econômico.

De acordo com a orientação que se firmou, a nova sistemática, que previa a apuração do novo valor dos benefícios pela média de seus valores reais no período imediatamente anterior, restou implementada antes que o transcurso do período aquisitivo fizesse surgir para os segurados o direito ao reajuste pelos critérios da legislação revogada. Não havia, pois, direito adquirido ao reajuste deferido na decisão rescindenda.

Assim, deve prosperar a rescisória no ponto.

Dos reajustamentos de abril a junho de 1989 (com base Piso Nacional de Salários Revisado pelo IPC) e dos reajustamentos de 01/04/90 e 01/07/90 (com base no Salário Mínimo reajustado pela IPC)

Quanto aos pontos, assim decidiu a sentença (fl. 73):

"Razão também assiste ao autor no que pertine a utilização do Piso nacional de Salários, o que veio a gerar diferenças nos seus benefícios, em desatendimento ao Artigo 58 do ADCT da vigente Constituição, o que está elencado como quinto pedido.

E, uma vez mais, há que se consignar que efetivamente a sistemática adotada pela Ré redundou em diminuição do valor do benefício já que, como é sabido, o PNS foi reajustado em valores inferiores aos do Salário-Mínimo.

De outra banda, a nova sistemática de reajustamento dos benefícios, que veio a lume com a vigente CF, tinha por objetivo restabelecer exatamente o poder aquisitivo dos benefícios da Previdência Social.

Nesse passo, a utilização do PNS, corrigido em valores inferiores a inflação efetiva, prejudicou o autor, aplicando-se também a esta verba as considerações já expendidas acerca da pretensão anterior.

Insurge-se ainda, o requerente, contra o valor do Salário-Mínimo fixado pelo Poder Executivo e utilizado pela Autarquia-Ré para reajustar os benefícios a partir de abril de 1990, no que, uma vez mais, está correto.

A Lei 7.789/90 estabeleceu o reajustamento mensal para o Salário-Mínimo e elegeu o IPC do mês anterior como o indexador para a recomposição do poder aquisitivo.

Já o IPC, de há muito (DL 2335/87), era calculado pela média dos preços apurada entre o início da segunda quinzena do mês anterior e o término da primeira quinzena do mês de referência (Artigo 19).

Para o cálculo do IPC de fevereiro/90, utilizado para determinar o Salário-Mínimo do mês de março, de Cr\$ 3.674,06, foi considerada a média de preços entre 16.01.90 a 15.02.90.

Assim, em 15.03.90 completou-se o período de coleta dos preços que serviram de base para a determinação da inflação que redundou no novo valor do Salário-Mínimo.

Daí, conclui-se de que em 15.03.90 o Autor já tinha direito adquirido em ter seus benefícios corrigidos pelo Salário-Mínimo reajustado pelo IPC de março/90, pois que a inflação já havia sido medida, ou, em outras palavras, a inflação efetivamente já diminuía o poder de compra de seus proventos pelo que, a teor do Artigo 194, § único, inciso IV, impunha-se a sua recomposição."

Não obstante os fundamentos levantados pelo magistrado, observo que a

questão restou pacificada no âmbito dos tribunais em sentido contrário. Seguem precedentes desta Corte:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

1. Descabida a aplicação do critério da proporcionalidade no primeiro reajuste dos benefícios concedidos após o DEL-66/66 (SUM-260 TFR - 1a parte).
2. O cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ter por base o salário-de-benefício deste e dar-se nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, a teor do disposto no PAR-3 do ART-21 da CLPS/84 combinado com os PAR-4 e PAR-5 do ART-37 do RBPS/79.
3. Ausência de direito adquirido ao reajuste pela URP de fevereiro/89. Precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal.
4. Improcede a pretensão a que se aplique o reajuste integral pelo IPC integral medido de março/88 a fevereiro/89, eis que, por disposição legal, os reajustes dos proventos, na competência de março/89, se deram pela URP e mais tarde pela variação do SMR.
5. Descabida a pretensão a que o benefício seja reajustado em abril/90 por salário mínimo que observe a variação integral do IPC do período, porquanto inexistente previsão legal em tal sentido, aplicável naquela competência.
6. Não merece prosperar a pretensão a que os benefícios sejam reajustados através da atualização do PNS em fevereiro e maio de 1989, pelo IPC acumulado desde o último reajuste, pois à Autarquia incumbe apenas atualizá-los pelo SMR até março/89 e , a partir de abril/89, de acordo com a variação do salário mínimo ou do PNS.
7.

(AC 9604462857. QUINTA TURMA. Data da decisão: 13/08/1998. Relator(a) VIRGÍNIA AMARAL DA CUNHA SCHEIBE - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989. APLICAÇÃO, NO VALOR DOS BENEFÍCIOS, DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A aferição e fixação do valor do Piso Nacional de Salários é de competência do Poder Executivo, não podendo o Judiciário substituí-lo, salvo flagrante ilegalidade, sob pena de afronta ao princípio da independência dos poderes.

O valor dos benefícios previdenciários devidos no mês de junho de 1989 tem por base o salário mínimo de NCz\$ 120,00 (Súm-26 TRF/4R).

Inexiste direito adquirido ao reajuste dos benefícios previdenciários em março de 1989 pela variação integral do IPC apurada nos doze meses antecedentes.

Inexiste direito adquirido a reajuste do valor dos benefícios previdenciários mediante a aplicação da variação do IPC em março, abril e maio de 1990.

O beneficiário de Assistência Judiciária Gratuita não está imune à condenação em honorários advocatícios, se vencido; a condenação, contudo, fica sobrestada, a teor do art-12 da Lei-1060/50.

Apelação provida em parte.

(AC 9304321298. SEXTA TURMA. Data da decisão: 18/08/1998. Relator(a) JOÃO SURREAUX CHAGAS - grifei)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

1. Não se conhece do apelo no que versa sobre matéria alheia à sentença.
2. Inexiste direito adquirido ao reajuste dos proventos pelo IPC de 06/87 e pela URP de 02/89. Precedentes jurisprudenciais do Egrégio STF.
3. Após a edição da SUM-24/TRF4R, incontroverso o direito do segurado à percepção da gratificação natalina com base nos proventos do mês de dezembro do ano respectivo.
4. O salário mínimo referente ao mês de junho/89, para fins de reajuste de benefício, deve ser de NCz\$120,00, de acordo com a SUM-26/TRF4R.
5. Improcede a pretensão a que se aplique o reajuste integral pelo IPC integral medido de março/88 a fevereiro/89, eis que, por disposição legal, os reajustes dos proventos, na competência de março/89, se deram pela URP e mais tarde pela variação do SMR.
6. Descabida a pretensão a que o benefício seja reajustado em abril/ 90 por salário mínimo

que observe a variação integral do IPC do período, porquanto inexistente previsão legal em tal sentido, aplicável naquela competência.

(AC 9404418420. QUINTA TURMA. Data da decisão: 06/11/1997. Relator(a) VIRGÍNIA AMARAL DA CUNHA SCHEIBE - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CF-88. ENQUADRAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM ABRIL A JUNHO 89. REAJUSTE EM ABRIL E JULHO /90. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O ART-58, ADCT-88, não tem o condão de atingir as situações jurídicas definitivamente constituídas sob a égide da legislação anterior, pois não tem efeito retroativo.

2. Os IPCs de março e abril /90 são inaplicáveis aos benefícios previdenciários.

3. Não compete ao Poder Judiciário a fixação do valor do salário mínimo, de modo a incorporar a inflação do período, sob pena de atuar como legislador positivo.

4. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (SUM-111 / STJ).

5. Quando demandado na Justiça Estadual, o INSS não está isento de custas judiciais.

(AC 9204154489. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data da decisão: 19/08/1997. Relator(a) CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA "ULTRA PETITA". SUM-260, TFR. BENEFÍCIO MÍNIMO. DECIMO TERCEIRO INTEGRAL. IPC DE JUNHO/87, JANEIRO/89, MARÇO E ABRIL/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS LEGAIS.

1. REAJUSTE DO BENEFÍCIO DE ACORDO COM OS TERMOS DA SUM-260, TFR.

2. BENEFÍCIO NO MÍNIMO LEGAL E GRATIFICAÇÃO NATALINA COM BASE NA RENDA MENSAL DE DEZEMBRO (SUM-24 DESTA CORTE).

3. INEXISTÊNCIA DO DIREITO ADQUIRIDO A INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS.

4. EXPLICITAÇÃO DO MODO DE CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS LEGAIS. (TRF 4, AC 92.04.15962-6, 3ª Turma, Rel. Juiz Manoel Lauro Volkmer de Castilho, DJU 26/04/1995)

A verdade é que, no que toca reajustamentos questionados, defendeu o segurado (e assim decidiu a sentença) que a evolução do Piso Nacional de Salários/Salário Mínimo a serem considerados na aplicação do art. 58 do ADCT deveria observar a variação integral do IPC.

Ocorre que em princípio não é dado ao Judiciário escolher índice mais adequado para a manutenção do valor real do salário mínimo (ou piso nacional de salários, na época em que vigente), ou mesmo do valor real dos benefícios, uma vez que isso deve ser feito nos termos da lei, como determina a Constituição Federal (arts. 7º e 201 da CF). Assim, o acolhimento da pretensão viola a legislação que regia o reajustamento do salário mínimo/piso nacional de salários à época, e bem assim o reajustamento dos benefícios previdenciários e, mais do que isso, a Constituição Federal.

Note-se que não estava em discussão na demanda o direito ao piso de NCz\$ 120,00 em junho de 1989, até porque a causa de pedir, na espécie, é diversa.

Como visto, também quanto a estes tópicos a ação rescisória merece acolhida.

Os honorários advocatícios da demanda rescindida serão integralmente compensados em face da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.

O ora demandado arcará ainda com metade do valor das custas processuais cabíveis àquela ação, suspensa, todavia, a exigibilidade em razão do deferimento da Justiça Gratuita.

Observo que não se cogita de devolução dos valores recebidos.

A inviabilidade de restituição de valores percebidos pelos segurados em virtude de sentença judicial, ainda que esta venha a ser desconstituída por ação rescisória, já restou pacificada no âmbito desta Corte, consoante decisão proferida pela 3ª Seção desta Corte, no julgamento da AR nº 2002.04.01.049702-7/RS, em 13.11.03:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM URV. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI VERIFICADA EM FACE DA DECISÃO DO STF QUE RECONHECEU A LEGALIDADE DA SISTEMÁTICA ADOTADA PELO INSS. PROCEDÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DA DECISÃO RESCINDENDA. RESTITUIÇÃO. PEDIDO FORMULADO NO ÂMBITO DA RESCISÓRIA. POSSIBILIDADE. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO. INCABIMENTO.

- 1. O STF, no julgamento do RE nº 313.382-SC, em 26-09-2002, entendeu que a palavra "nominal" contida no inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94 não ofende a garantia constitucional do direito adquirido.*
- 2. A utilização dos valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 na fórmula de conversão dos benefícios previdenciários para URV não representa ofensa à garantia constitucional de preservação do seu valor real.*
- 3. É rescindível, por violação a literal disposição de lei, o acórdão que, sustentado na inconstitucionalidade da expressão "nominal" presente no inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, garantiu a conversão de benefício previdenciário para URV, no mês de março de 1994, considerando o seu valor reajustado pelo IRSM na apuração da média aritmética do quadrimestre anterior.*
- 4. O pedido de restituição dos valores percebidos pela parte ré por força da decisão rescindenda não extrapola os limites do juízo rescisório, seja por inexistir vedação legal a esse respeito, como pelo fato de tratar-se de uma decorrência dos próprios efeitos da ação rescisória, não sendo razoável exigir-se o seu cumprimento por meio de ação autônoma.*
- 5. É incabível o desconto, no valor do benefício previdenciário, das quantias recebidas pelo segurado em decorrência de decisão transitada em julgado e posteriormente rescindida.*
- 6. Pedido rescisório procedente. Indeferido o pedido de restituição de valores percebidos pela parte ré.*
- 7. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa originária, em decorrência do juízo rescisório, e em 10% sobre o valor atribuído à ação rescisória, corrigido, em face do juízo rescindendo, suspensa a sua execução por litigar ao amparo da Assistência Judiciária Gratuita.*

(AR2002.04.01.049702-7/RS. RELATOR : Des. Federal NYLSON PAIM DE ABREU - grifei)

Do corpo do voto colhe-se o seguinte excerto:

"No que se refere ao pedido de restituição de eventuais valores já pagos à parte ré por força da decisão rescindenda, não merece acolhida.

Em primeiro lugar, deve ser destacada a natureza eminentemente alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, condição essa que, indiscutivelmente, não pode deixar de ser reconhecida.

Deve ser ressalvado, ainda, o caráter social das prestações pagas pela Autarquia-Previdenciária, notadamente pelo fato de garantirem, conquanto minimamente, a subsistência dos seus beneficiários, pessoas que, na sua grande maioria, sempre tiveram uma vida de parcos recursos, e que após o seu jubramento não experimentaram qualquer melhora financeira, ao contrário, historicamente têm sofrido significativa redução nos seus ganhos.

(...)

Mais recentemente, em questão símil, tiveram oportunidade de se pronunciar sobre o tema os Egrégios Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 5ª Regiões, os quais proferiram os acórdãos cujas ementas são reproduzidas a seguir, respectivamente:

'ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - VENCIMENTOS - VERBA RECEBIDA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL - RESTITUIÇÃO - DESCABIMENTO.

1. *Vencimentos e salários constituem verba destinada a alimentos, não devendo ser permitida a sua restituição, principalmente em se tratando de vantagens percebidas em virtude de decisões judiciais.*

2. *Precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 80.913/RS - Pleno, 13-02-1978; RE 88.110 - 1ª Turma - DJ 10-10-1978).*

3. *Apelação e remessa improvidas. Sentença confirmada.* (AMS nº 2000.02.01.026394-5/RJ, 3ª Turma, Rel. Des. Federal FREDERICO GUEIROS, DJU, seção II, de 12-11-2002, pg. 140)

'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO REFERENTE A PAGAMENTO EFETIVADO EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO E REFORMADA POR MEIO DE AÇÃO RESCISÓRIA.

1. *Impossibilidade de restituição dos valores recebidos por força de sentença. O periculum in mora está configurado já que os vencimentos e vantagens devidos aos servidores públicos constituem dívida de valor, com nítida natureza alimentar.*

2. *A fumaça do bom direito também está presente na medida em que não existe previsão legal que autorize o referido desconto.*

3. *Agravo provido.* (AG nº 99.05.62573-9/PB, 2ª Turma, Rel. Des. Federal LÁZARO GUIMARÃES, DJU, seção II, de 27-10-2000, pg. 1.569)

Isso posto, por esses fundamentos e em consonância com os precedentes anteriormente referidos, deve ser desacolhido o pedido de desconto dos valores recebidos pela parte ré por força da decisão rescindenda."

Assim, inviável a restituição dos valores pagos por força de decisão rescindenda.

Na rescisória responde o demandado pelas custas e pelos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, suspensa, todavia, a exigibilidade, em razão do deferimento do benefício da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, voto por julgar procedente a ação rescisória, nos termos da fundamentação.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 08/06/2009 21:14:08

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.04.01.003948-3/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : ALBINO DA MOTTA GONCALVES
ADVOGADO : Jayro Jose Fonseca Dornelles e outros

D.E. Publicado em 24/09/2009
--

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DESBORDOU DOS PARÂMETROS DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

Impõe-se a desconstituição do julgado, nos casos em que a execução houver se baseado em forma diversa daquela definida no título judicial. Hipótese em que, na ação ordinária, determinou-se a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez do exequente (DIB em 01-09-1989) mediante a correção dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição do PBC, na forma do artigo 202 da CF/88, enquanto que, na executiva, o cálculo foi proposto tomando por base a revisão de auxílio-doença precedente àquela jubilação e com a consideração apenas dos últimos doze salários-de-contribuição a ele anteriores.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 03 de setembro de 2009.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 13/09/2009 19:00:02

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.04.01.003948-3/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : **ALBINO DA MOTTA GONCALVES**
ADVOGADO : **Jayro Jose Fonseca Dornelles e outros**

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Rescisória que visa, com fulcro no art. 485, IV e V, do CPC, à desconstituição de acórdão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao apelo interposto contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução.

Sustenta a parte-autora, à exordial, que o aresto vergastado violou a coisa julgada, ao acolher conta, apresentada pelo exeqüente, que não observou integralmente os parâmetros determinados no título executivo judicial. Isso porque tal decisão teria determinado a revisão do seu benefício de aposentadoria por invalidez (DIB em 01-09-1989), precedido de auxílio-doença (DIB em 28-04-1988), mediante a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição do PBC, na forma do art. 202 da CF/88, enquanto a execução foi proposta tomando por base a revisão do benefício de auxílio-doença e com a correção dos doze últimos salários-de-contribuição.

Assim, o acórdão incidiu em violação ao art. 610 do CPC e ao art. 29 da Lei 8.213/91, pois consagrou cálculo de valor de benefício sem respaldo na legislação ou na sentença executada.

Em contestação, o réu sustentou que a ação pretende discutir matéria preclusa, debatida na ação de conhecimento, e que o cálculo oferecido revisou os doze únicos salários-de-contribuição do PBC, porque se trata de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença.

Indeferida a antecipação de tutela, foi interposto agravo regimental, ao qual esta Terceira Seção negou provimento.

Apresentadas razões finais pelo INSS, foram os autos com vista ao Ministério Público Federal, que opinou pela procedência da presente ação rescisória.

É o relatório.

Peço dia.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

Nº de Série do Certificado: 42C4F9F5

Data e Hora: 08/09/2008 14:59:29

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.04.01.003948-3/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : ALBINO DA MOTTA GONCALVES
ADVOGADO : Jayro Jose Fonseca Dornelles e outros

VOTO

Pretende o INSS a desconstituição do acórdão que, apreciando apelo interposto contra sentença de parcial procedência de embargos à execução, reputou adequada - aos parâmetros definidos no título executivo judicial - a conta apresentada pelo exequente e, conseqüentemente, a forma de cálculo da sua aposentadoria por invalidez.

Fundamenta sua pretensão no art. 485 do CPC, em seu inciso IV, por violação à coisa julgada, e inciso V, por afronta aos arts. 610 do CPC e 29 da Lei 8.213/91.

A rescisória merece acolhida, pois, efetivamente, a execução foi realizada de forma diversa daquela definida no título judicial. Com efeito, o acórdão deixou assim assentado (fls. 27 e 35):

"O autor postula a revisão do valor inicial do seu benefício previdenciário, com a aplicação do disposto no art. 202, da Constituição Federal de 1988 (correção dos 36 salários-de-contribuição). O seu benefício foi deferido após a promulgação da Constituição Federal e antes da implementação da legislação que regulamentou a matéria previdenciária. (...) O Autor tem direito à revisão do valor inicial de seu benefício, com a correção integral de suas últimas trinta e seis contribuições previdenciárias, bem como os respectivos consectários. A correção será feita nos termos da Lei nº 6.423, de 1977, até a edição da nova legislação previdenciária, observada a época de sua vigência."

Deferiu, pois, a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez concedido em 01-09-1989 e precedido de auxílio-doença com DIB em 28-04-1988, mediante a correção dos trinta e seis salários-de-contribuição do PBC, na forma do art. 202 da CF/88.

Ressalte-se, desde logo, que a revisão postulada e efetivamente deferida pelo título executivo foi a da aposentadoria por invalidez do autor (DIB em 01-9-1989) e não a do auxílio-doença a ela antecedente (DIB em 28-4-1988), conclusão que se extrai tanto da petição inicial da ação ordinária (fl. 05) quanto do acórdão nela proferido (fl. 27), já que em ambos há referência expressa à circunstância de tratar-se de amparo previdenciário com DIB posterior à entrada em vigor da Constituição Federal de 1988.

A execução, não obstante, foi proposta tomando por base a revisão do benefício de auxílio-doença e com a correção dos 12 últimos salários-de-contribuição, consoante esclarecido pelo próprio exequente à fl. 62:

"Os cálculos foram elaborados atendendo todas as determinações do julgado. O valor da RMI revisada foi apurado mediante a aplicação dos índices de correção das ORTN/OTN/BTN sobre

os 12 últimos salários-de-contribuição que integram o chamado PBC (utilizados os mesmos valores trazidos pelo INSS nos seus documentos)."

Apreciando os embargos à execução propostos pelo INSS, assim se pronunciou o julgador monocrático (fls. 78/79):

"O INSS foi condenado a corrigir a renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor/embargado segundo o disposto no art. 202, caput, da CF/88, e a pagar as diferenças conseqüentes.

Segundo o explicitado no acórdão, na correção de todos os salários-de-contribuição integrantes do PBC deveriam ser utilizados os índices previstos na Súmula nº 02 do E. TRF da 4ª Região.

O acórdão transitou, formal e materialmente em julgado, não podendo ser rescindido via embargos à execução.

Todavia, na execução do julgado deve ser adequado à espécie do benefício recebido pelo embargado.

No voto do Relator consta (fl. 78 do processo em apenso):

Por conseguinte, o Autor tem direito à revisão do valor inicial de seu benefício, com a correção integral de suas últimas trinta e seis contribuições previdenciárias, bem como os respectivos consectários. A correção será feita nos termos da Lei nº 6.423, de 1977, até a edição da nova legislação previdenciária, observada a época de sua vigência. Outrossim, do valor total das diferenças, setrão deduzidas as eventuais parcelas recebidas pelo autor.

Procede, pois, o seu pedido.

No caso, como o autor é aposentado por invalidez, no seu período básico de cálculo (PBC) são computadas apenas os doze últimos salários-de-contribuição. Poderia o autor/embargado ter corrigido os trinta e seis últimos salários-de-contribuição. Todavia, optou por corrigir apenas os doze últimos, a qual é a forma efetivamente correta, uma vez que implica correção de todos os salários-de-contribuição que integram o PBC da aposentadoria por invalidez.

De outro lado, em nenhum momento foi determinada a aplicação da Súmula nº 02 do TRF/4ª Região, mas, apenas, que na correção de todos os salários-de-contribuição integrantes do PBC fossem utilizados os índices previstos na referida Súmula.

No que tange a este aspecto do cálculo do autor/embargado, informou o Sr. Contador (fls. 29/30):

1. O embargado considerou, em sua conta, as últimas doze contribuições anteriores ao auxílio-doença (04/87 a 03/88), constantes a fl. 127 da ação principal, e as corrigiu, mês a mês, com base na OTN/BTN para efeito de cálculo da RMI. Este valor resultou em 23.374,67, equivalente a 3,22 salários mínimos (04/88, fl. 135).

Para a determinação da RMI, o INSS não corrigiu as doze últimas contribuições, tomando-as em seus valores nominais, resultando um valor de 10.822 (1,49 salários mínimos). No documento de fl. 122 o INSS confirma que o cálculo foi feito pela média dos últimos 12 salários (sem correção). A f. 136 o autor adota estes valores (1,49 s.m.) para efeito de determinação dos valores recebidos. Em conferência com o documento de fl. 17, há a confirmação deste valor pago (competência 05/90).

Desta forma, diante da informação do contador, o cálculo respeitou a determinação do julgado, não havendo reparos."

Daí se vê que o acórdão rescindendo, ao confirmar a sentença, incorreu em ofensa à coisa julgada e em violação ao art. 610 do CPC, vigente à época de sua prolação (revogado pela Lei 11.232, de 22-12-2005, em vigor seis meses após sua publicação - DOU 23-12-2005), de seguinte redação: *É defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modificar a sentença, que a julgou.*

Não se verifica, todavia, afronta ao art. 29 da Lei 8.213/91, dispositivo sequer vigente à época da concessão do benefício do autor (DIB em em 01-09-1989), fundamentando-se o acórdão, prolatado no processo de conhecimento, na auto-aplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal de 1988, em sua redação original.

Na esteira desse entendimento, o parecer do Ministério Público Federal, lançado pelo então Procurador Regional da República, Dr. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle:

"6. Gize-se inicialmente que o benefício de aposentadoria por invalidez objeto da presente ação foi concedido já na vigência da Constituição Federal de 1988 - em 01.09.89 -, quando ainda não estava vigorando a Lei 8.213/91, ou seja, no período denominado de 'buraco negro'.

7. O comando traçado no julgamento da Apelação Cível nº 94.04.37602-7 foi no sentido de correção integral das últimas trinta e seis contribuições previdenciárias (fls. 35).

8. Analisando-se o cálculo de fls. 64 destes autos verifica-se que foram corrigidos tão somente os doze últimos meses do benefício de auxílio doença, que foi concedido em 28.04.88, anteriormente, portanto, à Constituição federal de 1988.

9. Ora, embora o valor mensal do benefício de auxílio doença seja parte integrante do período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez, a revisão deve ser feita partindo-se deste último benefício e não daquele.

10. Logo, indubitavelmente a execução foi realizada de forma diversa do que restou definido no julgamento da Apelação cível nº 94.04.37602-7, já que não houve a correção monetária de todo o período básico de cálculo."

Destarte, está-se a afirmar o entendimento de que o título assegura ao interessado apenas aquilo sobre o qual ele (título) proveu, em obséquio ao princípio da correlação entre sentença e pedido.

É fato que o credor pode executar parcialmente o título, mas em assim procedendo não pode criar direito novo, apenas extrair daquele menos do que pediu, e obteve.

No caso, contudo, o autor pretende pedir mais do que lhe foi alcançado, pois a pretexto de cumprir o julgado, mediante a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição componentes do PBC da aposentadoria (não atualizados integralmente pelo INSS, que assim procedeu apenas em relação aos vinte e quatro primeiros), está a escolher - entre esses - as parcelas que melhor atendem os seus interesses, quando o artigo 202 da CF em sua redação original, base do provimento transitado em julgado (e causa de pedir da inicial do processo de conhecimento), falava na média dos trinta e seis últimos salários.

Conclusivamente, a sentença foi induzida em erro ao considerar que em se tratando de aposentadoria por invalidez, ao autor caberia não exigir a correção dos trinta e seis salários-de-contribuição componentes do respectivo período básico de cálculo, porque esse na realidade estaria restrito a apenas os últimos doze. Esse raciocínio estaria correto se e somente se o credor pretendesse corrigir os salários-de-contribuição de setembro de 1988 a agosto de 1989; porém, não foi isso o que fez, é dizer, incluiu na conta abril de 1987 a março de 1988.

Logo, pretendeu executar o título a modo diverso do que lhe foi autorizado, inclusive fazendo incidir duplamente a correção sobre aquilo que o INSS já fizera.

Destarte, impõe-se a procedência da presente ação rescisória para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão de fls. 77 a 86 e, em juízo rescisório, dar parcial provimento ao apelo do INSS, lançado em embargos à execução, determinando-se a elaboração de nova conta segundo os parâmetros definidos no título executivo.

Em decorrência do juízo rescindendo, arbitro honorários advocatícios em favor do INSS, fixados em 10% sobre o valor da causa atribuído à presente demanda, corrigido monetariamente e respeitada a quantia mínima de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), a fim de evitar-se o aviltamento da remuneração do causídico. Por força do juízo rescisório, estabeleço a referida verba em 5% sobre a quantia expungida em razão do acolhimento

parcial dos embargos do devedor, também aqui observado o aludido limite.

Suspendo, contudo, a exigibilidade dos referidos valores por força da concessão de Assistência Judiciária Gratuita ao demandado (fl. 20).

Não há depósito a ser levantado (art. 488, parágrafo único do CPC e súmula 175 do STJ).

Ante o exposto, **julgo procedente** a presente ação, para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão de fls. 77 a 86 e, em juízo rescisório, dar parcial provimento ao apelo do INSS, lançado em embargos à execução, determinando-se a elaboração de nova conta segundo os parâmetros definidos no título executivo.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

Nº de Série do Certificado: 42C4F9F5

Data e Hora: 08/09/2008 14:59:33

ACÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.04.01.003948-3/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Procuradoria-Regional do INSS
REU : ALBINO DA MOTTA GONCALVES
ADVOGADO : Jayro Jose Fonseca Dornelles e outros

VOTO-VISTA

A decisão concessiva proferida na ação de conhecimento afirmou genericamente que "*o autor tem direito à revisão do valor inicial de seu benefício, com a correção integral de suas últimas trinta e seis contribuições previdenciárias, bem como os respectivos consectários*" (fl. 35), sem se ater ao benefício que estava em discussão.

Ocorre que o benefício foi deferido sob a égide da CLPS, e na ocasião a aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença tinham o salário-de-benefício calculado com base na soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em período não superior a 18 meses.

Reputou a decisão proferida nos embargos (e que é objeto da rescisória) que como o benefício discutido tinha PBC de apenas 12 meses e o título assegurou a correção de 36 salários-de-contribuição, ficou facultado ao autor executá-lo em seus estritos termos (atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição) ou nos termos da lei (atualização dos 12

últimos salários-de-contribuição).

Parece-me que ao decidir assim a sentença rescindenda não violou o então vigente art. 610 do CPC. Houve simples interpretação do título executivo, no sentido de que autorizada genericamente a atualização de 36 salários-de-contribuição, mas tratando-se especificamente de benefício por incapacidade, que era calculado com base em apenas 12 salários-de-contribuição, podia a execução ser feita nestes termos.

Convém frisar que, como já consignado, o acórdão que consubstancia o título executivo não foi explícito acerca do benefício cuja revisão foi determinada, embora a discussão, na ação de conhecimento, fosse mais sobre a aposentadoria por invalidez. Ora, há diversos precedentes desta Corte que determinaram a aplicação da Súmula 260 do Tribunal Regional Federal genericamente e posteriormente verificou-se que se tratava de benefício derivado. E sempre se admitiu, na execução, a cobrança da repercussão no benefício derivado, como consequência da revisão do benefício precedente, sem se cogitar de violação do revogado artigo 610 do CPC. Diga-se o mesmo à aplicação da Súmula 02 às pensões precedidas de aposentadoria. Não haveria, pois, óbice, em princípio, à revisão do auxílio-doença, com reflexos na aposentadoria por invalidez

Assim, como a decisão proferida na ação de conhecimento não está em discussão, e como a decisão proferida nos embargos limitou-se a interpretá-la, não vejo, em princípio, como possa a rescisória prosperar, até porque ela não se presta para reparar eventual injustiça da decisão atacada. A sentença proferida nos embargos à execução, e bem assim o acórdão da 6ª Turma que a confirmou, muito provavelmente não solucionaram adequadamente a questão. Não se pode afirmar, todavia, que ao adotar a interpretação que adotaram referidos julgados violaram literal disposição de lei. A ação rescisória deve ser reservada para hipóteses excepcionais, prestigiando-se a coisa julgada, instituto essencial à pacificação social, e bem assim a diligência da parte que soube defender seus interesses até as últimas instâncias possíveis.

Nesse sentido:

AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. EMBARGANTES QUE ADQUIRIRAM DE TERCEIRO O IMÓVEL ALIENADO PELO EXECUTADO ANTES DA PENHORA. PROVA DA CIÊNCIA DOS ADQUIRENTES. FRAUDE DE EXECUÇÃO CARACTERIZADA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DESCABIMENTO.

I - Assentado pelo acórdão rescindendo que os embargantes, autores da presente rescisória, tinham conhecimento da pendência judicial que corria contra o devedor, que a citação deste ocorreu antes da primeira alienação e que o bem penhorado era o único de sua propriedade, não há como se negar a caracterização da fraude à execução, conclusão que não pode ser revista na via eleita.

II - Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte, "A rescisória não se presta a apreciar a boa ou má interpretação dos fatos, ao reexame da prova produzida ou a sua complementação. Em outras palavras, a má apreciação da prova ou a injustiça da sentença não autorizam a ação rescisória" (REsp 147.796/MA, DJ 28/06/99, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).

III - A ação rescisória constitui demanda de natureza excepcional, de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada. Pedido rescisório julgado improcedente.

(AR 1470. Processo: 200100093140. 2ª Seção do STJ. Data da decisão: 10/05/2006. Relator: Ministro Castro Filho) (grifei)

Tenho, assim, que a rescisória deve ser julgada improcedente, condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00(quatrocentos e

sessenta e cinco reais).

Ante o exposto, pedindo vênia ao Relator, voto por julgar improcedente a rescisória.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.04.01.003948-3/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : ALBINO DA MOTTA GONCALVES
ADVOGADO : Jayro Jose Fonseca Dornelles e outros

VOTO-VISTA

Acompanho o e. Relator.

O segurado, ora réu, é titular do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB em 01-09-1989), derivado de auxílio-doença (DIB em 28-04-1988).

O título executivo judicial objeto da execução (o acórdão rescindendo é o relativo ao provimento jurisdicional da execução) garantiu ao segurado, ora réu, com fundamento no disposto no art. 202 da CRFB/88, o "*direito à revisão do valor inicial de seu benefício com a correção integral de suas últimas trinta e seis contribuições, bem como os respectivos consectários*" (fl. 35). Trata-se, portanto, como bem observou o e. Relator, de determinação de revisão do benefício da aposentadoria por invalidez, uma vez que é a única com DIB posterior à vigência da CRFB/88, incidindo, ainda, o disposto no art. 144 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

O acórdão rescindendo, por sua vez, confirmou a sentença que afastou os Embargos à Execução, entendendo correta a conta apresentada pelo exequente, ora réu.

Ocorre que os referidos cálculos, ao invés de proceder à atualização monetária dos 36 últimos salários-de-contribuição do benefício da aposentadoria por invalidez, isto é, salários-de-contribuição do período de 09/86 a 08/89, tomando o salário de benefício do auxílio-doença do período de 28-08-88 a 01-09-89 como salário-de-contribuição, corrigiu os próprios salários-de-contribuição (12 contribuições antecedentes) considerados pela Autarquia para a fixação do salário-de-benefício do auxílio-doença, benefício este deferido antes do advento da novel Constituição, isto é, sob a égide de legislação que não previa a correção monetária dos salários-de-contribuição que compunham o salário-de-benefício e, a partir daí, passou a computar as diferenças do próprio auxílio-doença. E isso não lhe foi deferido pelo título judicial.

Ademais, no período em que o exequente percebeu auxílio-doença, devem ser considerados, para fins de salários-de-contribuição, o próprio salário de benefício desse amparo (auxílio-doença) que, repito, por ter sido concedido sob a égide da CLPS, corretamente não teve corrigidos, porque assim determinava a lei, seus salários-de-contribuição. Ao recalcular o benefício de auxílio-doença após corrigir os respectivos salários-de-contribuição (12 antecedentes) considerados pela Autarquia para a fixação do salário-de-benefício do auxílio-doença, o exequente elevou indevidamente o salário-de-

benefício desse amparo que, por sua vez, constitui salário-de-contribuição da aposentadoria por invalidez.

Nas palavras do acórdão rescindendo, para guardar "perfeita simetria com a decisão exequenda", os cálculos do exequente deverão atualizar, no período de 09/86 a 28/04/88, as próprias contribuições (salários-de-contribuição) vertidas pelo segurado, mas sem o recálculo do benefício de auxílio-doença concedido e, enquanto perdurou o benefício de auxílio-doença, a atualização, simples, do próprio salário-de-benefício desse amparo (auxílio-doença). A ser observado, ainda, que essas diferenças deverão ter por termo *a quo* a competência de abril de 1992, por força do disposto no art. 144 da LBPS.

Poder-se-ia discutir acerca do acerto da interpretação do título executivo conferido pelo juiz da execução que, ao que parece, não desbordou da razoabilidade, uma vez que, ao aceitar a correção apenas das 12 últimas contribuições, evitou a criação de "benefício novo", pois consabido que eram 12, e não 36, os salários-de-contribuição a serem considerados para o cálculo do benefício da Aposentadoria por Invalidez. No entanto, ainda assim, o acórdão rescindendo haveria de ser rescindido, já que os cálculos que prestigiou tomaram os salários-de-contribuição do Auxílio-doença (abril de 1987 a março de 1988), e não da aposentadoria por invalidez (setembro de 1988 a agosto de 1989).

Com essas breves considerações, acompanho o e. Relator.

Ante o exposto, voto por julgar procedente a ação rescisória.

Juiz Federal Luiz Carlos Cervi

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 03/09/2009

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.04.01.003948-3/RS

ORIGEM: RS 9716001720

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
PRESIDENTE : Desembargador Federal Élcio Pinheiro de Castro
PROCURADOR : Dr. Januário Paludo
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Procuradoria-Regional do INSS
REU : ALBINO DA MOTTA GONCALVES
ADVOGADO : Jayro Jose Fonseca Dornelles e outros

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 03/09/2009, na seqüência 11, disponibilizado no DE de 19/08/2009, da qual foi intimado(a) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e a DEFENSORIA PÚBLICA.

Certifico que o(a) 3ª SEÇÃO, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO O JULGAMENTO, APÓS O VOTO-VISTA DO DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA JULGANDO IMPROCEDENTE A ação RESCISÓRIA, E DOS VOTOS DOS DES. FEDERAIS JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA E RÔMULO PIZZOLATTI ACOMPANHANDO O RELATOR, A SEÇÃO, POR MAIORIA, DECIDIU JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA, VENCIDO O DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA.

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
ACÓRDÃO

VOTO VISTA : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
VOTANTE(S) : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
: Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
IMPEDIDO(S) : Des. Federal LUÍS ALBERTO D´AZEVEDO AURVALLE

Fádia Gonzalez Zanini
Diretora de Secretaria

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.04.01.022859-4/SC

RELATOR : Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : VALDECIR FERRO
ADVOGADO : Cristiane da Rosa Cardoso Voltolini e outros

D.E.

Publicado em 12/06/2009

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. SOLDADOR EM SUBSOLO DE MINAS. APOSENTADORIA ESPECIAL AOS 15 ANOS DE SERVIÇOS PRESTADOS. ART. 57 DA LEI Nº 8.213/91. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. RESCISÃO POR ERRO DE FATO. POSSIBILIDADE. BROCARDOS '*JURA NOVIT CURIA*' e '*DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS*'. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DIVERSO DO REQUERIDO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. OBSERVÂNCIA.

1. Para a acolhida da ação rescisória com base no art. 485, V, do CPC, a afronta deve ser direta, contra a literalidade da norma jurídica, e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica.

2. Os brocardos jurídicos '*jura novit curia*' e '*da mihi factum, dabo tibi jus*' são aplicáveis à rescisória, razão pela qual, dado que no caso concreto a narrativa dos fatos posta na inicial conduz à conclusão de que o autor demanda com fundamento em erro de fato, e não por violação à literal disposição de lei (art. 485, V, CPC), é de ser conhecida a ação rescisória pelo art. 485, IX, do CPC.

3. o acórdão rescindendo, ao pressupor equivocadamente a correção dos cálculos apresentados pelo autor na inicial da ação originária, e, conseqüentemente, que o autor contava tempo suficiente à inativação a partir do reconhecimento da especialidade dos períodos requeridos, admitiu fato inexistente (tempo de serviço suficiente à inativação).

4. Considerando que o pedido, nas causas previdenciárias, é o de obtenção do benefício a que tem direito o autor da ação, inexistente, em caso de concessão de benefício diverso do mencionado na inicial, afronta ao princípio da congruência entre pedido e sentença, inculcado nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

5. Contando o Autor, à época do 1º requerimento administrativo (05-07-1994), **33 anos 06 meses e 09 dias** de tempo de serviço, faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 07 de maio de 2009.

Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): ALCIDES VETTORAZZI:2180

Nº de Série do Certificado: 44355183

Data e Hora: 21/05/2009 13:44:29

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.04.01.022859-4/SC

RELATOR : **Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI**
AUTOR : **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
ADVOGADO : **Milton Drumond Carvalho**
REU : **VALDECIR FERRO**
ADVOGADO : **Cristiane da Rosa Cardoso Voltolini e outros**

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS, com base no inciso V do art. 485 do CPC, visando a desconstituir acórdão proferido pela Sexta Turma desta Corte, em anterior composição, que deu provimento ao recurso do autor para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria especial aos 15 (quinze) anos de serviço, a partir de 05-07-1994, como soldador em subsolo de minas.

Alega o INSS que o autor não implementara, na data do requerimento administrativo (05-07-94), o tempo mínimo legalmente exigido para a concessão do benefício, uma vez que contava apenas 14 anos, 07 meses e 25 dias, e não 15 anos, 06 meses e 17 dias, ainda que os períodos de 07-07-81 a 20-04-88 e de 21-04-88 a 23-12-88 fossem considerados como de atividade especial para inativação em 15 anos (Código 2.3.1 do Anexo II do Regulamento de Benefício da Previdência Social - Decreto nº 83.080/79). Sustenta, assim, que o acórdão violou o disposto no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Os efeitos da tutela foram antecipados pela decisão das fls. 196/197, para determinar a suspensão da decisão rescindenda.

Citada, a parte ré apresentou contestação (fls. 208/212), argüindo, preliminarmente, a decadência do direito de rescisão, uma vez que a presente ação teria sido ajuizada fora do biênio legal. No mérito, propugnou pela improcedência da ação rescisória.

À fl. 245 sobreveio o saneamento do processo, ocasião em que foi declarada a tempestividade do ajuizamento da Rescisória, decisão que restou irrecorrida.

Às fls. 251/254 foi juntado o parecer do douto Procurador Regional da República Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, hoje Desembargador Federal integrante desta Terceira Seção, no sentido da procedência da ação.

É o relatório.

À revisão.

Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): ALCIDES VETTORAZZI:2180
Nº de Série do Certificado: 44355183
Data e Hora: 21/05/2009 13:44:17

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.04.01.022859-4/SC

RELATOR : **Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI**
AUTOR : **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
ADVOGADO : **Milton Drumond Carvalho**
REU : **VALDECIR FERRO**
ADVOGADO : **Cristiane da Rosa Cardoso Voltolini e outros**

VOTO

I- Admissibilidade

O feito originário transitou em julgado em 25-05-2000 (certidão da fl. 261), sendo tempestivo, portanto, o ajuizamento da ação rescisória em 24-05-2002 (fl. 02). Quanto à tempestividade, oportuno transcrever a certidão da fl. 261 dos autos, relativamente à data do trânsito em julgado do processo originário:

"CERTIFICO, em cumprimento à determinação do r. despacho da fl. 256, que o acórdão juntado às fls. 97/102 dos presentes autos foi incluído no Boletim de acórdãos nº 15, do ano de 2000, tendo sido publicado no Diário da Justiça da União, Seção II, em 19/04/2000. CERTIFICO, ainda, que em virtude do feriado da Semana Santa (Lei nº 5.010/1966 e RITRF/4ª), nos dias 19 a 21/04/2000 houve feriado nesta Corte. CERTIFICO, portanto, que a intimação do Boletim 15/00 ocorreu em 24/04/2000 (art. 240, parágrafo único, do CPC), iniciando a contagem de prazo em 25/04/2000, tendo transitado em julgado em 25/05/2000. DOU FÉ."

Ademais, impugnando acórdão que resolveu o mérito da causa e, ainda, estando formalmente fundada em hipótese do art. 485 do CPC (inciso V), deve a presente ação rescisória ser conhecida.

II - Dos fatos

O autor ajuizou, em 16-12-1994 (fls. 23 e 25), ação previdenciária pretendendo a condenação do INSS a conceder-lhe, a partir de 05-07-1994, benefício de aposentadoria especial, considerados 15 anos, 06 meses e 17 dias de tempo de serviço prestado em condições insalubres, ou em condições normais, devidamente convertido.

Para tanto, requereu: a) o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01-10-1974 a 27-10-1975, 19-12-1979 a 31-05-1981, 07-07-1981 a 20-04-1988 e de 21-04-1998 a 19-11-1990, quando laborou como soldador em minas de extração de carvão subterrâneas,

atividade que autoriza a concessão de aposentadoria aos 15 anos de serviço (11 anos, 10 meses e 20 dias); *b*) o reconhecimento do caráter especial dos intervalos de 19-06-1971 a 22-07-1971, 03-10-1977 a 26-04-1978, 01-06-1978 a 18-07-1979 e de 09-08-1991 a 11-08-1992, quando trabalhou como soldador, atividade que proporciona a concessão de aposentadoria aos 25 anos de serviço, bem como sua conversão pelo multiplicador aplicável para que fossem computados para fins de aposentadoria aos 15 anos de serviço (02 anos, 08 meses e 12 dias, efetuada a conversão requerida); e *c*) a conversão, de tempo de serviço comum para especial, através do índice devido, do tempo relativo ao período de agosto de 1992 a junho de 1994, de modo que fosse também computado para a concessão de aposentadoria aos 15 anos de serviço (11 meses e 15 dias, realizada a conversão pretendida).

Dessa forma, restariam assim implementados os 15 anos necessários à concessão do benefício, de acordo com o autor:

Tempo de serviço a ser considerado para aposentadoria aos 15 anos	11a 10m 20d
Tempo de serviço a ser considerado para aposentadoria aos 25 anos, convertido para aposentadoria aos 15 anos	02a 08m 12d
Tempo de serviço comum, convertido para aposentadoria aos 15 anos	00a 11m 15d
Total	15a 06m 17d

Na sentença, o magistrado *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, aos 15 anos de serviços prestados em condições insalubres, e a considerar, no cálculo do salário-de-benefício, os valores percebidos pelo autor a título de auxílio-acidente.

A sentença restou confirmada quanto à concessão do benefício e reformada no tocante à utilização dos valores recebidos pelo autor em decorrência do auxílio-acidente no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria.

III- Do juízo rescindendo

Na presente ação rescisória, aduz o Instituto Previdenciário a ocorrência de violação à lei, visto que, ainda que reconhecida a especialidade e convertidos todos os períodos arrolados pelo autor na inicial, não restaria implementado o tempo mínimo de 15 anos de serviço, pelo que não poderia ser procedente o pedido apresentado pelo demandante.

Sustenta, nessa linha, violado o disposto no art. 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, *verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeitos a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção II deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a data da aposentadoria

por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante da categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial."

É de ser referido, por outro lado, que a norma aplicável às conversões pretendidas é a do art. 64 do Decreto n. 611/92, com o seguinte teor:

"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

Atividades a converter	Multiplicadores
------------------------	-----------------

	Para 15 anos	Para 20 anos	Para 25 anos	Para 30 anos (mulher)	Para 35 anos (homem)
De 15 anos	1,00	1,33	1,67	2,00	2,33
De 20 anos	0,75	1,00	1,25	1,50	1,75
De 25 anos	0,60	0,80	1,00	1,20	1,40
De 30 anos (mulher)	0,50	0,67	0,83	1,00	1,17
De 35 anos (homem)	0,43	0,57	0,71	0,86	1,00

De fato, da subsunção da norma ao caso concreto, pode-se constatar incorreções no cálculo de tempo de serviço apresentado pelo **autor da ação originária à respectiva peça vestibular**, que embasa o pedido de concessão do benefício. Passo à demonstração:

a) Requereu o autor, ora réu, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01-10-1974 a 27-10-1975, 19-12-1979 a 31-05-1981, 07-07-1981 a 20-04-1988 e de 21-04-1998 a 19-11-1990, laborados em minas subterrâneas, atividade que autoriza a concessão de aposentadoria aos 15 anos de serviço. Considerou, como tempo de serviço relativo aos referidos intervalos, o total de 11 anos, 10 meses e 20 dias. Tal cálculo apresenta-se correto, conforme tabela abaixo:

Empresa	Período	Tempo de serviço especial*
Companhia Brasileira Carbonífera de Araranguá	01-10-74 a 27-10-75	01a 00m 27d
Companhia Carbonífera de Urussanga	19-12-79 a 31-05-81	01a 05m 12d
Carbonífera Próspera S/A	07-07-81 a 20-04-88	06a 09m 14d
Companhia Siderúrgica Nacional	21-04-88 a 19-11-90	02a 06m 29d

Total**11a 10m 22d**

* tempo a ser computado para aposentadoria aos 15 anos de serviço.

b) Posteriormente, pretendeu o ora réu o reconhecimento do caráter especial dos períodos de 19-06-1971 a 22-07-1971, 03-10-1977 a 26-04-1978, 01-06-1978 a 18-07-1979 e de 09-08-1991 a 11-08-1992, quando trabalhou como soldador, atividade que proporciona a concessão de aposentadoria aos 25 anos de serviço, bem como sua conversão pelo multiplicador aplicável para que fossem computados para fins de aposentadoria aos 15 anos de serviço. Após a conversão, seriam somados, aos 11 anos, 10 meses e 20 dias já reconhecidos, mais 02 anos, 08 meses e 12 dias.

Tal cálculo apresenta incorreção. É que, reconhecidos os períodos requeridos como hábeis a ensejar aposentadoria aos 25 anos de serviço e convertidos, pelo multiplicador devido, para que possam ser utilizados para fins de aposentadoria aos 15 anos de serviço, tem-se a seguinte contabilização:

Empresa	Período	Tempo de serviço especial (25 anos)	Tempo de serviço convertido (15 anos)*
Maximiliano Gaidzinski S/A	19-06-71 a 22-07-71	00a 01m 04d	00a 00m 20d
Industrial Conventos S/A	03-10-77 a 26-04-78	00a 06m 24d	00a 04m 02d
Érico Beker e Cia.	01-06-78 a 18-07-79	01a 01m 18d	00a 08m 05d
Mecril - Metalúrgica Criciúma Ltda.	09-08-91 a 11-08-92	01a 00m 03d	00a 07m 08d
	Total	02a 09m 19d	01a 08m 05d

* convertido, de 25 para 15 anos, pelo fator 0,60, conforme tabela do art. 64 do Decreto n. 611/92.

Assim, deve-se acrescer, aos 11 anos, 10 meses e 20 dias, mais **01 ano, 08 meses e 05 dias**, e não 02 anos, 08 meses e 12 dias, como pretendeu o autor e foi concedido pelo acórdão rescindendo.

c) Por fim, o autor apresentou pedido no sentido de que fosse convertido, de tempo comum para especial, o intervalo de agosto de 1992 a junho de 1994 (01 ano, 10 meses e 19 dias - fixada a data inicial em 12-08-1992, para evitar duplicidade), de modo que fosse também computado para a concessão de aposentadoria aos 15 anos de serviço, resultando em um acréscimo de 11 meses e 15 dias.

Mais uma vez, equivocou-se o demandante, ora réu, porquanto, conforme consta da inicial, pretendeu a conversão do tempo de serviço em comum pelo fator 0,50, utilizado para a conversão de 30 para 15 anos. Ocorre que, de acordo com a tabela constante do art. 64 do Decreto n. 611/92, a conversão de tempo comum para especial, para segurados do sexo masculino, deveria ser realizada a partir dos 35 anos, o que implica na utilização do fator 0,43, como segue:

Empresa	Período	Tempo de serviço comum (35 anos)	Tempo de serviço convertido (15 anos)*
Trabalhador autônomo	12-08-92 a 30-06-94	01a 10m 19d	00a 09m 22d

* convertido, de 35 para 15 anos, pelo fator 0,43, conforme tabela do art. 64 do Decreto n. 611/92.

Assim, deve-se acrescer, por força da conversão desse período, 09 meses e 22 dias, e não 11 meses e 15 dias.

Nesse contexto, somando-se os 11 anos, 10 meses e 22 dias já reconhecidos administrativamente (item 'a'), ao tempo de 01 ano, 08 meses e 05 dias (item 'b'), além dos 09 meses e 22 dias (item 'c'), totalizaria o autor **14 anos, 04 meses e 17 dias**, insuficientes à concessão do benefício pretendido, o que torna evidente a existência de erro no julgado, pois, ainda que a decisão fosse pela total procedência do pedido, com o reconhecimento da especialidade e a conversão de todos os períodos pleiteados pelo autor, o tempo mínimo de serviço exigido pela lei para a concessão do benefício pretendido não restaria implementado.

Abro aqui um parêntese para dizer que o período em que o autor percebeu auxílio-acidente não foi computado pelo acórdão rescindendo, tendo, ademais, como anteriormente referido, afastado também o cômputo dos respectivos valores para fins de cálculo do salário-de-benefício. Não há falar, pois, em eventual aproveitamento de tal período.

Pois bem, o cumprimento do requisito específico do inciso V do art. 485 pressupõe que *"a interpretação conferida ao texto legal represente violação de sua literalidade"* (AR 953/AL, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 13-08-2001). *"Para ter cabida a rescisória com base no art. 485, V, do CPC, é necessário que a interpretação conferida pela decisão rescindenda seja de tal forma extravagante que infrinja o preceito legal em sua literalidade (AR nº 624/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/11/98)."* (AR 3535/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/08/2008). *"...se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos"* (RSTJ 93/416, RT 634/93). Portanto, *"...a violação de dispositivo de lei deve ser literal, frontal, evidente, **dispensando o reexame dos fatos da causa**"* sendo *"Inviável, assim, a rescisória quando intenta a parte, unicamente, rediscutir a justiça da decisão, traduzindo-se em mera insatisfação com o deslinde da questão, objetivando transformar a ação rescisória em mero meio recursal, com prazo dilatado de 02 (dois) anos."* (AR 2280/ PR, Relator p/ o acórdão Ministro GILSON DIPP, Terceira Seção, DJ 10.09.2007, p. 183).

Da análise acima procedida, tenho que, no caso concreto, não houve, propriamente, violação literal à disposição de lei, uma vez que, para a correta prestação jurisdicional, por meio desta ação rescisória, há, sim, necessidade de novo **reexame dos fatos da causa**, afastada, portanto, a possibilidade de rescisão pelo fundamento de literal violação à disposição de lei, até porque a hipótese desse inciso pressupõe interpretação legal (erro de direito), e não de fatos, como ocorreu. Não desconhecia a Turma julgadora a norma que possibilitava a aposentação na forma pretendida pelo autor apenas aos 15 anos, e não aos 14 anos, 04 meses e 17 dias. Ocorre que, ao adotar os cálculos apresentados pela parte autora da ação originária, ora ré, o acórdão tomou por existente (tempo de serviço suficiente à inativação) fato que inexistiu. Ademais, não houve controvérsia sobre o fato: os cálculos apresentados pelo autor simplesmente foram tomados como verdadeiros.

Houve, portanto, erro de fato.

Com efeito, é sabido que o erro de fato é aquele que recai sobre qualidades essenciais da pessoa ou da coisa (circunstância de fato), ao passo que o erro de direito é relativo à existência ou interpretação errônea da norma jurídica. Deve, o erro de fato, decorrer da desatenção do julgador, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º do CPC), e não da *apreciação* da prova, sendo imprescindível, ainda, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre tal (art. 485, § 2º), significando dizer que o acórdão chegou à conclusão diversa em face daquele vício, diferente sendo o resultado caso o julgador tivesse atentado para a

prova.

A hipótese em apreço enquadra-se, portanto, no inciso IX do aludido dispositivo processual, cumprindo seus pressupostos, assim explicitados na abalizada obra acima referida de Barbosa Moreira, pp. 148/149:

Quatro pressupostos não de concorrer para que o erro de fato dê causa à rescindibilidade:

- a) que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem ela a conclusão do juiz houvesse de ser diferente;*
- b) que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz, ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente;*
- c) que "não tenha havido controvérsia" sobre o fato (§ 2º);*
- d) que sobre ele tampouco tenha havido "pronunciamento judicial (§ 2º)."*

Com efeito, já decidiu esta Seção que "o erro de fato que dá margem à propositura da ação rescisória é aquele que ocorre no mundo dos fatos, no mundo do ser. O erro de direito, por óbvio, não o configura. (...) **o erro de fato é um erro de percepção, e nunca de interpretação, nem um falso juízo**" (TRF4ªR, AR nº 2002.04.01.007075-5, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. João Batista da Silveira, DJ de 12-07-2006, p. 795, negrito ausente no original).

Nesse sentido, ainda, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. OFENSA A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 485, V E IX, DO CPC.

*1. Pretendendo o autor da ação rescisória provocar um reexame do quadro probatório, fazendo reviver a discussão sobre questão já enfrentada na decisão rescindenda, **revela-se incabível a ação rescisória com base no art. 485, V, do CPC, porquanto tal dispositivo não autoriza a reapreciação da matéria fática e a busca da via rescisória como sucedâneo recursal.***

2. Omissis; 3. Omissis; (AR Nº 2006.04.00.025326-3/RS, TRF/4ª Região, Terceira Seção, Rel. Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. de 21-02-2008) (negritei)

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI FUNDADA EM EVENTUAL ERRO DE FATO. DESCABIMENTO. ART. 485, V, DO CPC. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. 1. **Incabível a ação rescisória com base no art. 485, V, do CPC com a pretensão de reapreciação da matéria fática, buscando a utilização dessa via estrita como sucedâneo recursal.** 2. Omissis. (TRF4, AR 2003.04.01.000464-7, Terceira Seção, Relator Victor Luiz dos Santos Laus, DJ 12/04/2006) (negritei)*

*EMBARGOS INFRINGENTES. PRELIMINAR DE FALTA DE REGULARIDADE RECURSAL E FUNDAMENTAÇÃO AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO PRECISA DO DISPOSITIVO. DECORRÊNCIA DO ALEGADO NA INICIAL. CARACTERIZAÇÃO. 1. Omissis; 2. Omissis; 3. **Caracterizado o erro de fato, porquanto o Juízo a quo, ao homologar a sentença na execução, louvando-se de informação equivocada do contador, considerou como inexistente nos cálculos apresentados a equivalência salarial, quando, em verdade, a conta a contempla utilizando os índices do salário mínimo e não os de reajuste previstos pela política salarial como determinado pelo título exequendo, culminando por acarretar uma indevida equivalência salarial.. Não houve mudança de critério pelo julgador ao homologar a conta, pois este simplesmente, baseado na informação equivocada do contador, afirmou inexistente fato efetivamente ocorrido, não se tratando, dessarte, de error iuris que não autoriza a ação rescisória, mas, sim, de error facti, previsto no inc. IX do art. 485 do CPC.** De outra parte, não houve manifestação judicial nem controvérsia entre as partes acerca do erro de fato em si, cometido pelo magistrado ao homologar os cálculos. 4.*

Omissis; (TRF4, EIAR 2000.04.01.142013-3, Terceira Seção, Relator Otávio Roberto Pamplona, DJ 26/07/2006) (negritei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, CPC. ERRO DE FATO. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO. 1. O erro de fato que dá margem à propositura da ação rescisória é aquele que se origina da desatenção do julgador, sendo adequado conceituá-lo como erro de percepção. 2. Tendo o acórdão rescindendo suposto um fato inexistente ao fundamentar sua decisão, cabível a rescisão do julgado.3. Omissis;4. Omissis; (TRF4, AR 2001.04.01.025668-8, Terceira Seção, Relator João Batista Pinto Silveira, DJ 07/06/2006) (negritei)

Efetivamente, o acórdão rescindendo, ao pressupor a correção dos cálculos apresentados pelo autor na inicial da ação originária, e, conseqüentemente, que o autor contava tempo suficiente à inativação a partir do reconhecimento da especialidade dos períodos requeridos, admitiu fato inexistente (tempo de serviço suficiente à inativação), porquanto o tempo de serviço do autor totalizava apenas 14 anos, 04 meses e 17 dias.

Assim, ainda que não se possa dar trânsito à rescisória com fulcro no inciso V do art. 485 do CPC, tenho que se deva analisá-la à luz do inciso IX (erro de fato), uma vez que se aplicam à rescisória os brocardos jurídicos '*jura novit curia*' e '*da mihi factum, dabo tibi jus*', cabendo ao juiz enquadrar corretamente a pretensão num dos incisos do invocado art. 485 quando os fatos apontados pelo autor assim o autorizem. Nesse passo a jurisprudência a seguir:

"Os brocardos jurídicos 'jura novit curia' e 'da mihi factum, dabo tibi jus' são aplicáveis às ações rescisórias. Ao autor cumpre precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes o adequado enquadramento legal. Se o postulante, embora fazendo menção aos incisos III e VI do art. 485, do CPC, deduz como 'causa petendi' circunstâncias fáticas que encontram correspondência normativa na disciplina dos incisos V e IX, nada obsta que o julgador, atribuindo correta qualificação jurídica às razões expostas na inicial, acolha a pretensão rescisória. O que não se admite é o decreto de procedência estribado em fundamentos distintos dos alinhados na peça vestibular." (RSTJ 48/136)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA - NÃO INDICAÇÃO EXPRESSA DO ENQUADRAMENTO LEGAL DOS MOTIVOS DA RESCISÃO - APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO "JURA NOVIT CURIA" E "DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS" - ART. 485, V, DO CPC.

1 - In casu, o autor não indicou precisamente na exordial qual inciso estava fundamentada a rescisória, contudo deixou claro que a razão para rescindir a decisão de mérito fundou-se em violação literal de disposição de lei, ou seja, no inciso V do art. 485, do CPC.

2 - Não se pode deixar que um rigor processual implique na supressão de um direito. Aplica-se ao caso sub judice, os conceitos do "jura novit curia" e "da mihi factum, dabo tibi jus", sendo certo que a não indicação pelo autor do dispositivo aplicável, não obsta ao bom êxito da ação, desde que os fatos narrados mostrem-se claros à aplicação dos fundamentos jurídicos.

3 - Recurso conhecido e provido para, anulando o v. acórdão a quo, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que este aprecie o mérito da ação rescisória." (RESP nº 352838-SE, DJ 16/06/2003, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI)

Portanto, patenteado que o acórdão, confiando nos cálculos apresentados pelo autor da ação originária, pressupôs que o ora réu contava tempo suficiente à obtenção da aposentadoria especial aos quinze anos de serviço, incorreu em erro de fato, e deve ser rescindido, razão pela qual passo ao juízo rescisório.

IV - Do juízo rescisório

Observe, primeiramente, que, em matéria previdenciária, devem ser mitigadas

algumas formalidades processuais, haja vista o caráter de direito social da previdência e assistência sociais (Constituição Federal, art. 6º), intimamente vinculado à concretização da cidadania e ao respeito à dignidade da pessoa humana, fundamentos do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, inc. II e III), bem como à construção de uma sociedade livre, justa e solidária, à erradicação da pobreza e da marginalização e à redução das desigualdades sociais, objetivos fundamentais daquele Estado (CF, art. 3º, inc. I e III), tudo a demandar uma proteção social eficaz aos segurados e seus dependentes, e demais beneficiários, inclusive quando litigam em juízo.

A Autarquia Previdenciária, enquanto Estado sob a forma descentralizada, possui o dever constitucional de tornar efetivas as prestações previdenciárias e assistenciais a todos os legítimos beneficiários, que se traduz, tanto na esfera administrativa quanto judicial, na obrigação de conceder o benefício previdenciário ou assistencial a que tem direito o requerente ou demandante.

Ressalte-se que à Autarquia Previdenciária continua competindo, mesmo em juízo, a efetividade dos direitos previdenciários e assistenciais. A condição de parte não lhe retira o dever de prestação positiva consistente na concessão do benefício a que tem direito o segurado, dependente ou beneficiário.

Dentro desse contexto - que se pode resumir pela relevância social que envolve a matéria -, e considerando, ainda, o caráter instrumental do processo, com vistas à realização do direito material, deve-se compreender o pedido, em ação previdenciária, como o de obtenção do benefício previdenciário ou assistencial a que tem direito a parte autora, independentemente de indicação da espécie de benefício ou de especificação equivocada deste.

À mesma conclusão chega-se a partir de uma interpretação extensiva do art. 105 da Lei de Benefícios - o que, aliás, deve ser feito, tendo em vista, mais uma vez, a relevância da questão social e a íntima ligação entre a previdência e assistência sociais e a dignidade da pessoa humana -, no sentido de que não apenas a apresentação de documentação incompleta não constitui motivo para recusa do requerimento de benefício, como também a formulação de pedido administrativo de qualquer espécie de prestação previdenciária não exime o INSS de examinar a possibilidade de concessão de benefício previdenciário diverso, ou mesmo de benefício assistencial, sempre que mais vantajoso para o beneficiário, ainda que, para tanto, tenha que orientar, sugerir ou solicitar os documentos necessários. Ora, se é assim no âmbito administrativo, não pode ser diferente na esfera judicial, eis que presentes os mesmos elementos asseguradores de uma atividade estatal direcionada à concretização de direitos sociais.

Considerando, pois, que o pedido, nas causas previdenciárias, é o de obtenção do benefício a que tem direito o autor da ação, inexistente, em caso de concessão de benefício diverso do mencionado na inicial, afronta ao princípio da congruência entre pedido e sentença, insculpido nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil. Nem poderia ser diferente, haja vista que o fator subjacente à eventual violação daquele princípio - o elemento surpresa, que redundaria em situação de injustificada desigualdade entre as partes - não se encontra presente, pois se a autarquia previdenciária possui, *a priori* (isto é, inclusive antes da demanda judicial), o dever de concessão da prestação previdenciária ou assistencial a que tem direito o segurado, dependente ou beneficiário, não se pode considerar surpreendida por deferimento de benefício diferente do pleiteado.

Por tais razões, não é *extra petita*, v. g., a decisão (a) **que concede aposentadoria por invalidez quando pleiteado auxílio-doença** (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, REsp n. 293659, DJ de 19-03-2001); (b) **que defere auxílio-doença quando requerida aposentadoria por invalidez** (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, REsp n. 255776, DJ de 11-09-2000; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, REsp n. 169567, DJ de 02-05-2000; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal,

REsp n. 193220, DJ de 08-03-1999; STJ, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, REsp n. 105003, DJ de 22-02-1999; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, REsp n. 177267, DJ de 21-09-1998; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Anselmo Santiago, REsp n. 124771, DJ de 27-04-1998); (c) **que concede auxílio-acidente quando o pleito formulado era o de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez** (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, REsp n. 267652, DJ de 28-04-2003; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp n. 385607, DJ de 19-12-2002; STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, REsp n. 226958, DJ de 05-03-2001; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, EDcl no REsp n. 197794, DJ de 21-08-2000); (d) **que defere aposentadoria por invalidez quando pleiteado auxílio-acidente** (STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, REsp n. 541695, DJ de 01-03-2004; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, REsp n. 412676, DJ de 19-12-2002); (e) **que concede renda mensal vitalícia quando formulado pedido de aposentadoria por invalidez** (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, EDcl no REsp n. 193218, DJ de 06-12-1999; STJ, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, REsp n. 180461, DJ de 06-12-1999; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, REsp n. 202931, DJ de 24-05-1999; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, REsp n. 193110, DJ de 01-03-1999); (f) **que concede auxílio-doença quando requerida renda mensal vitalícia** (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, REsp n. 177566, DJ de 20-09-1999); (g) **que defere benefício assistencial em vez de renda mensal vitalícia** (STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, AgRg no Ag n. 585216, DJ de 06-02-2006; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, AgRg no Ag n. 540835, DJ de 05-09-2005); (h) **que concede aposentadoria por idade rural quando pleiteado benefício assistencial** (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, AgRg no REsp n. 801193, DJ de 15-05-2006); (i) **que concede aposentadoria por idade, com base em tempo de trabalho urbano, quando pleiteada aposentadoria por idade rural** (TRF-4ª Região, Quinta Turma, de minha relatoria, AC n. 2004.04.01.046095-5, DJU de 05-04-2006; TRF-4ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Federal Otávio Roberto Pamplona, AC n. 2002.04.01.052292-7, DJU de 28-09-2005; TRF-4ª Região, Sexta Turma, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, AC n. 2004.70.00.015423-0, DJU de 28-06-2006; TRF-4ª Região, Sexta Turma, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, AC n. 2002.71.03.000202-4, DJU de 31-08-2005; TRF-4ª Região, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, AC n. 2002.70.01.000043-3, DJU de 23-03-2005; TRF-4ª Região, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Néfi Cordeiro, AC n. 2001.70.04.000958-6, DJU de 25-06-2003); (j) **que concede aposentadoria por idade quando requerida aposentadoria por tempo de serviço/contribuição** (TRF-4ª Região, Terceira Seção, em que fui Relator para o acórdão, EAC n. 2000.04.01.107110-2, DJU de 02-08-2006; TRF-4ª Região, Segunda Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, AC n. 2002.70.05.003638-4, DJU de 14-06-2006; TRF-4ª Região, Segunda Turma Suplementar, Rel. Juíza Federal Eloy Bernst Justo (convocada), AC n. 2001.04.01.080922-7, DJU de 05-04-2006; TRF-4ª Região, Segunda Turma Suplementar, Rel. Juíza Federal Eloy Bernst Justo (convocada), AC n. 2000.70.07.001152-9, DJU de 29-03-2006).

Algumas das decisões acima citadas foram assim ementadas:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.

Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, REsp n. 293659, DJ de 19-03-2001)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO

EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.

1. Não ocorre omissão, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.

2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.

3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, REsp n. 541695/DF, DJ de 01-03-2004)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE DEFINITIVA. RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

Ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, é lícito ao Tribunal colegiado, em face da relevância da questão social que envolve o assunto, conceder o benefício da renda mensal vitalícia, sem a ocorrência de julgamento extra petita. Precedentes.

A renda mensal vitalícia é benefício assegurado, independentemente de contribuição, aos necessitados (inválidos e idosos) que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção.

Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, REsp n. 180461/SP, DJ de 06-12-1999)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS. OUTORGA DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO DO POSTULADO.

1. Dada a relevância da questão social que envolve a matéria e considerando, ainda, o caráter instrumental do processo, com vistas à realização do direito material, deve-se compreender o pedido, em ação previdenciária, como o de obtenção do benefício previdenciário ou assistencial a que tem direito a parte autora, independentemente de indicação da espécie de benefício ou de especificação equivocada deste.

2. Considerando que o pedido, nas causas previdenciárias, é o de obtenção do benefício a que tem direito o autor da ação, inexistente, em caso de concessão de benefício diverso do mencionado na inicial, afronta ao princípio da congruência entre pedido e sentença, insculpido nos artigos 128 e 460 do CPC.

3. Não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mas implementados os requisitos legais para a outorga da aposentadoria por idade urbana, deve esta ser concedida.

(TRF - 4ª Região, Terceira Seção, em que fui Relator para o acórdão, EAC n. 2000.04.01.107110-2, DJU de 02-08-2006)

Nessa linha de raciocínio, não é extra petita o acórdão que concede aposentadoria por tempo de serviço (proporcional e/ou integral) quando formulado pedido de aposentadoria especial aos 15 anos de serviço, como no caso dos autos.

Passo, pois, a analisar a possibilidade de concessão de aposentadoria por tempo de serviço na data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 05-07-1994.

O pedido de rescisão do julgado funda-se no fato de que o cômputo dos períodos cuja especialidade fora reconhecida judicialmente não confere ao autor o direito à inativação na forma requerida, porquanto não totaliza o tempo necessário de 15 anos de tempo de serviço, mas, apenas, 14 anos, 07 meses e 25 dias. Não se funda a ação rescisória, portanto, na impossibilidade legal do reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor, mas, sim, na insuficiência do tempo de serviço reconhecido. Tem-se, assim, que a Autarquia reconhece a juridicidade e correção de tal reconhecimento. Veja-se, por exemplo, que, na petição inicial, o INSS afirma textualmente (fls. 04/05):

"Ocorre que, verdadeiramente, a real situação da contagem do tempo de serviço é a descrita no expediente firmado pelo Serviço de Benefícios/Gerência Executiva de Criciúma (doc. anexo), ainda que reconhecida a atividade de soldador como atividade especial de quinze anos, laborados nas empresas Carbonífera Próspera - período de 07/07/81 à 20/04/88, e CSN - período de 21/04/88 à 19/11/90, conforme expressamente determinado na decisão de 2º Grau, quanto à atividade de soldador - **em nada haverá de mudar o destino da ação, vez que o próprio Instituto também reconheceu referido tempo como ATIVIDADE ESPECIAL DE 15 ANOS** (v. item "b" do documento, onde literalmente se lê, dentre outros períodos ali apontados - "b") foram computados como de atividade de 15 anos para os quais foram apresentados os SB-40 (informação de atividade especial), os períodos de: (...) 07/07/81 à 20/04/88 (Carbonífera Próspera); 21/04/88 à 23/12/88 (Cia. Sid. Nacional);(...).

Pois bem, o correto cômputo de tempo de serviço, nos moldes do referido na ação implica como real tempo o período de 14 anos, 07 meses e 27 dias, não atingindo pois, o tempo necessário de 15 anos, de acordo com o contido na Lei 8213/91, art. 57..." (negrito ausente no original)

Nesse sentido, o "expediente firmado pelo serviço de Benefícios/Gerência Executiva de Criciúma", referido pelo INSS na petição inicial, consta juntado à fl. 124 destes autos, e corrobora o alegado pela Autarquia.

Com base em tais premissas, tem-se os seguintes períodos de tempo de serviço especial (15 anos), cujo reconhecimento, repita-se, não é objeto de controvérsia na rescisória:

Empresa	Período	TS Especial (15 anos)	TS Conv.p/ comum (35 anos)
Companhia Brasileira Carbonífera de Araranguá	01-10-74 a 27-10-75	01a 00m 27d	02a06m02d
Companhia Carbonífera de Urussanga	19-12-79 a 31-05-81	01a 05m 12d	03a04m16d
Carbonífera Próspera S/A	07-07-81 a 20-04-88	06a 09m 14d	15a09m25d
Companhia Siderúrgica Nacional	21-04-88 a 19-11-90	02a 06m 29d	06a00m05d
	Total	11a 10m 22d	27a08m17d

* convertido, de 15 para 35 anos, pelo fator 2,33, conforme tabela do art. 64 do Decreto n. 611/92.

Por outro lado, são os seguintes os períodos hábeis a ensejar aposentadoria aos 25 anos de serviço - assim reconhecidos pelo INSS na via administrativa (demonstrativo da fl. 124) - e que, convertidos pelo multiplicador devido (1,40) para fins de cômputo em aposentadoria aos 35 anos de serviço, alcança a seguinte totalização:

Empresa	Período	TS Especial (25 anos)	TS Convertido (35 anos)
Maximiliano Gaidzinski S/A	19-06-71 a 22-07-71	00a 01m 04d	00a 01m 18d
Industrial Conventos S/A	03-10-77 a 26-04-78	00a 06m 24d	00a 09m 16d
Érico Beker e Cia.	01-06-78 a 18-07-79	01a 01m 18d	01a 07m 01d
Mecril - Metalúrgica Criciúma Ltda.	09-08-91 a 11-08-92	01a 00m 03d	01a 04m 28d
	Total	02a 09m 19d	03a 11m 03d

* convertido, de 25 para 35 anos, pelo fator 1,40, conforme tabela do art. 64 do

Decreto n. 611/92.

E, por fim, como tempo de atividade comum, o autor computa, ainda, o seguinte período:

Empresa	Período	TS Comum (35 anos)
Trabalhador autônomo	12-08-92 a 30-06-94	01a 10m 19d

Somando-se os períodos acima reconhecidos, obtém-se a seguinte totalização:

Tempo Especial de 15 para 35 anos	27a 08m 17d
Tempo Especial de 25 para 35 anos	03a 11m 03d
Tempo Comum	01a 10m 19d
Total	33a 06m 09d

Portanto, à época do primeiro requerimento administrativo, formulado em 05-07-1994, o autor, ora réu, contava **33 anos 06 meses e 09 dias** de tempo de serviço.

A carência também resta preenchida. O art. 142 da Lei de Benefícios exige, para os requerimentos efetuados no ano de 1994, 72 (setenta e duas) contribuições mensais, o que foi cumprido pelo demandante, porquanto durante toda a sua vida laborativa não houve interrupção que acarretasse a perda de qualidade de segurado, tendo vertido, no total, mais de 197 contribuições mensais.

É devida, pois, a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a contar da data do protocolo administrativo (**05-07-1994**), nos termos do art. 54 c/c art. 49, I, "b", da Lei n. 8.213/91 com coeficiente de 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.

Por outro lado, consta dos autos a informação (fl. 124) de que o autor passou a perceber benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço a contar de **13-01-1997**, concedida mediante novo requerimento administrativo (NB nº 42/104621899-6, com 35 anos, 05 meses e 13 dias de tempo de serviço e RMI equivalente a 100% do salário-de-benefício). Tal informação confere com os registros do sistema Plenus do INSS.

Nesse contexto, embora já fruindo benefício desde 13-1-97, poderá o autor optar pela inativação proporcional (DIB: 5-7-94) caso em que deverá renunciar ao benefício obtido na via administrativa, compensando-se as verbas recebidas decorrentemente do deferimento administrativo.

Conclusão

Nessas condições, a ação rescisória deve ser julgada procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão das fls. 97/102, na parte que é objeto da presente ação. E, em juízo rescisório, a apelação do INSS deve ser provida parcialmente, para afastar a condenação do INSS à concessão de aposentadoria especial (embora reste assegurado ao autor a percepção de aposentadoria proporcional por tempo de serviço a contar do primeiro requerimento administrativo, formulado em 05-07-1994, nos termos da fundamentação).

Pagará a parte ré as custas processuais e os honorários advocatícios da presente ação rescisória, estes últimos fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), restando suspensa a respectiva satisfação, em face do benefício da AJG que, concedida na ação originária (fl. 51), estende seus efeitos à rescisória, conforme restou decidido pela 3ª Seção desta Corte Regional por ocasião do julgamento, em 13-12-2007 (D.E. de 25-01-2008), do Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 2003.04.01.016888-7. Majoritariamente sucumbente no juízo rescisório, pagará o INSS honorários advocatícios estipulados em 10%

sobre o valor da condenação, estando isento do pagamento de custas, em face de a demanda ter sido ajuizada na Justiça Federal (art. 4º da Lei 9.289/96).

Dispositivo

Ante o exposto, voto por julgar procedente a ação rescisória.

Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): ALCIDES VETTORAZZI:2180

Nº de Série do Certificado: 44355183

Data e Hora: 21/05/2009 13:44:23

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.04.01.050028-2/RS**D.E.****RELATOR : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO
: AURVALLE**

Publicado em 07/04/2009

REL. ACÓRDÃO : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS**AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -
: INSS****ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho****REU : SEVERINO FIGUEIRA ANTUNES****ADVOGADO : Ricardo Azevedo Scricco****EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. *DECISUM* RESCINDENDO QUE, EM SEDE DE REMESSA OFICIAL, CONDENARA O INSS A IMPLANTAR O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO A CONTAR DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CÔMPUTO EQUIVOCADO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO PELO SEGURADO EM PERÍODO POSTERIOR À "DER". PERFECTIBILIZAÇÃO DO REQUISITO TEMPORAL MÍNIMO À APOSENTAÇÃO PROPORCIONAL NO INTERREGNO QUE MEDEOU O PROTOCOLO DE BENEFÍCIO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO CONCESSÓRIA. FATO SUPERVENIENTE. CONHECIMENTO PELO ÓRGÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA DE *REFORMATIO IN PEJUS*.

1. Ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a desconstituição de acórdão que, ao negar provimento à remessa oficial, manteve sentença condenatória que concedera ao segurado, ora réu, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional a 30 anos, 03 meses e 04 dias de trabalho, a partir do primeiro requerimento administrativo, formulado em 17-01-1997, sob o fundamento de que o julgado teria incidido em violação a literal disposição de lei ao computar tempo de serviço desempenhado posteriormente à data do pleito administrativo.

2. Verificado que o segurado, por ocasião do primeiro requerimento administrativo, efetivamente não havia preenchido o lapso temporal mínimo para a obtenção do aludido amparo na modalidade proporcional (30 anos), impõe-se, em sede de juízo rescindendo, determinar a rescisão do veredicto que tomara em consideração interstício de tempo trabalhado ulteriormente ao protocolo de benefício, por ofensa literal ao artigo 52 da Lei 8.213/91, do qual se extrai que a aposentadoria é devida a contar do requerimento, não se podendo tomar em consideração período de trabalho que sobrevém o marco inicial fixado judicialmente, como equivocadamente incorreu a decisão objeto da presente via desconstitutiva.

3. No particular caso dos autos, nada obstante a rescisão do julgado apresentar-se como decorrência lógica e inarredável do evidenciado descumprimento ao referido artigo 52 da Lei de Benefícios (inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil), exsurge do conjunto probatório que à época do ajuizamento da demanda originária (28-01-1999) o segurado já perfazia o requisito temporal necessário (30 anos) à obtenção do benefício outrora

indeferido pela autarquia-previdenciária, não tendo esta última, todavia, por ocasião de sua defesa em juízo, apreciado tal dado superveniente de inegável relevância, coligado que estava à causa de pedir da lide primitiva, cabendo ao juiz, de ofício, na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil, considerá-lo no momento de proferir a decisão. Dessa inteligência não se há de concluir que o julgador, assim agindo, estará excedendo dos limites processuais a que está presa a sua atuação jurisdicional. Ao contrário, estará manejando o instituto do processo com vista a dele retirar a máxima efetividade, a bem de encaminhar a solução do litígio sem descuidar do escopo social que norteia, notadamente, as relações que envolvem a Previdência Social e seus filiados. Reflexivamente, estará prestigiando o princípio da economia processual.

4. Exegese da qual resulta a plausibilidade em receber-se o ajuizamento da ação ordinária de concessão de benefício como marco inicial da prestação previdenciária, valorando-se, desta feita, o tempo de serviço prestado pelo segurado até então, haja vista a sua permanência em exercício de atividade laborativa vinculada ao RGPS entre a DER e a distribuição do processo, bem assim a ausência de renúncia ao tempo laborado no intervalo dessas duas específicas balizas, o qual passou a integrar de forma inafastável o seu patrimônio jurídico.

5. Nessa perspectiva de que plenamente admissível a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com o aproveitamento do tempo posterior à DER, porém com a ressalva de que devida somente do aforamento da ação de concessão em diante, tem-se que o parâmetro adotado pela lei sobre o que se compreende por "requerimento" abrange, outrossim, a provocação formal (*rectius*: judicial) do INSS acerca do desejo do segurado em obter a aposentação que anteriormente lhe fora indeferida.

6. Uma vez que a decisão rescindenda determinara o pagamento dos proventos desde 17-01-1997, data do primeiro requerimento administrativo, tal como requerido à exordial da ação de conhecimento, não haverá violação à regra da proibição da *reformatio in pejus* (Súmula 45 do Superior Tribunal de Justiça) ao prover-se em parte o reexame necessário para, em juízo rescisório, deferir-se o benefício postulado - para o qual o aspirante satisfaz os pressupostos legais -, porém transpondo-se a DIB de forma que esta coincida com o dia do ajuizamento da ação concessória.

7. Reconhecida a procedência do pedido ventilado na presente ação rescisória, impõe-se a rescisão do *decisum* que lhe constitui objeto, modificando-se a extensão do provimento parcial a ser atribuído à remessa oficial sugerida pelo Relator, restando, com isso, salvaguardado ao segurado o direito à fruição da aposentadoria proporcional a partir de quando, implementado o requisito temporal, direcionou, formalmente, sua pretensão ao INSS que, contudo, ofereceu-lhe resistência, mesmo ciente da satisfação, àquela época, dos requisitos à jubilação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, julgar procedente a ação rescisória, vencidos, em parte, quanto ao juízo rescisório, os Desembargadores Federais Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, Relator, e Rômulo Pizzolatti, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2008.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator para o acórdão

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 05/03/2009 19:04:04

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.04.01.050028-2/RS

RELATOR : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : SEVERINO FIGUEIRA ANTUNES
ADVOGADO : Ricardo Azevedo Scricco

VOTO-VISTA

Entendo que, estando judicializada a pretensão à obtenção de um benefício previdenciário, seus requisitos, embora ausentes na data do requerimento administrativo, podem ser perfectibilizados até o momento do julgamento - se presentes nos autos dados suficientes e garantido o contraditório - sem que o reconhecimento deles configure decisão *extra petita*. Em tal caso, o benefício deverá ser concedido a partir do ajuizamento - se os requisitos se cumprirem até então -, ou da data em que, por força de fato superveniente à propositura da ação (CPC, art. 462), venham aqueles a ser perfectibilizados.

Tal entendimento não contraria os artigos 49 e 54 da Lei de Benefícios, que se aplicam aos casos em que, já por ocasião do requerimento administrativo, estiverem presentes os pressupostos para a concessão do benefício previdenciário. Tampouco macula a legalidade do ato administrativo que, devidamente, indeferiu o benefício: embora legal o indeferimento à época do requerimento, ilegal a manutenção daquela decisão, ante a alteração dos pressupostos fáticos e a nova provocação, por parte do segurado, de um posicionamento da Autarquia, consistente no ajuizamento de ação previdenciária.

Irrelevante, pois, em tais casos, a ausência de novo requerimento administrativo, visto que o ajuizamento da ação demonstra, à toda evidência, a reiteração do desejo de obtenção do benefício por parte do segurado ou beneficiário.

Além disso, não se pode olvidar que no mais das vezes a comprovação da perfectibilização dos requisitos do benefício independe do aporte de nova documentação, porquanto verificável por dados obtidos no sistema cadastral eletrônico (CNIS) da própria autarquia previdenciária.

Com tais fundamentos, e com vênias ao ilustre Relator, acompanho a divergência inaugurada pelo e. Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus e, portanto, voto por, em juízo rescindendo, julgar procedente a ação rescisória e, em juízo rescisório dar parcial provimento à remessa oficial, concedendo o benefício a partir do ajuizamento da ação.

Des. Federal CELSO KIPPER

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): CELSO KIPPER
Nº de Série do Certificado: 42C51329
Data e Hora: 10/12/2008 13:28:01

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2004.04.01.004302-5/SC

D.E.

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : GREGORIO DE SOUZA

ADVOGADO : Fabiano Fretta da Rosa

Publicado em 23/04/2009

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO.

1. O erro de fato previsto no art. 485, IX, do CPC, deve decorrer da desatenção do julgador e não da apreciação da prova, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º do CPC).

2. Evidenciado o cômputo em duplicidade de tempo de serviço na totalização feita pelo acórdão rescindendo, deve a rescisória ser julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 02 de abril de 2009.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 03/04/2009 13:43:59

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2004.04.01.004302-5/SC

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : GREGORIO DE SOUZA

ADVOGADO : Fabiano Fretta da Rosa

RELATÓRIO

O INSS ajuizou ação rescisória em 22/01/2004, com base no art. 485, IX, do CPC, objetivando desconstituir sentença, transitada em julgado em 26/08/2003, sob a alegação de que a decisão rescindenda incidiu em erro de fato, ao desconsiderar a circunstância de que o período compreendido entre 01/01/1967 e 31/12/1967 já havia sido reconhecido na via administrativa, o que acarretou cômputo em dobro.

Citada, a parte ré ofereceu contestação no sentido da total improcedência da demanda.

O Ministério Público Federal apresentou promoção, opinando no sentido da procedência da rescisória.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 03/04/2009 13:44:02

ACÇÃO RESCISÓRIA Nº 2004.04.01.004302-5/SC

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : GREGORIO DE SOUZA

ADVOGADO : Fabiano Fretta da Rosa

VOTO

No que toca ao erro de fato, previsto no art. 485, IX, do CPC, é sabido que este deve decorrer da desatenção do julgador e não da apreciação da prova, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º do CPC). Nas duas hipóteses, também é necessário que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre tal, vale dizer, o acórdão chegou à conclusão diversa em face daquele vício, pois o julgador não teria julgado como o fez, caso tivesse atentado para a prova.

A respeito desse tema, escreveu Barbosa Moreira:

"(...) o pensamento da lei é o de que só se justifica a abertura da via para a rescisão quando seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o Juiz não teria julgado no sentido que julgou. Não, porém, quando haja ele julgado em tal ou qual sentido, por ter apreciado mal a prova em que atentou."
(in *Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1974, Vol. V, p. 134*).

Outro não é o ensinamento de Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*, 8ª edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2004, p. 912:

"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito do erro de fato; que haja entre aquela e este um nexo de causalidade" (Sidney Sanches, RT 501/25). Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."

E assim também lecionam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

"A admissão da ação rescisória proposta com base em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa é subordinada aos seguintes requisitos: a) que a sentença esteja baseada em erro de fato; b) que esse erro possa ser apurado independente da produção de novas provas; c) que sobre o fato não tenha havido controvérsia entre as partes; d) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato"
(*Manual de Processo de Conhecimento, 2ª Ed. São Paulo: RT, 2003, p. 691/692*).

Outrossim, como é bem sabido, o erro de fato é aquele que recai sobre circunstância de fato, vale dizer, a respeito das qualidades essenciais da pessoa ou da coisa, ao passo que o erro de direito é relativo à existência ou interpretação errônea da norma jurídica.

No caso dos autos, o período de labor de 01/01/1967 a 31/12/1967 já havia sido reconhecido administrativamente pela autarquia (fls.63/65), e o acórdão rescindendo determinou novamente a averbação desse período (inclusive no interregno de 01/01/1967 a 15/07/1969 mencionado por aquele julgado, fls. 28/33). Portanto, inegável o erro de fato do acórdão rescindendo.

Assim, passando a uma nova contabilização, e considerando o tempo reconhecido administrativamente (demonstrativo das fls.63/65, descontado o interregno de 01/01/1967 a 31/12/1967) e o tempo reconhecido judicialmente (acórdão de fls. 28/33), possui a parte autora o seguinte tempo de serviço/contribuição na DER (29/03/1999):

Períodos Reconhecidos:	Anos	Meses	Dias
<i>Em sede administrativa pelo INSS</i>	26	07	11
<i>Em juízo</i>	02	09	15
TOTAL	29	04	26

Assim, na DER, em 29/03/1999, não tinha a parte autora preenchido os requisitos para a obtenção de aposentadoria. Todavia, embora indeferido o benefício, o

segurado faz jus à averbação do labor nos intervalos reconhecidos judicialmente.

Dessa forma, merece acolhimento o a presente demanda rescisória.

Sucumbente na rescisória a parte ré, arcará esta com os honorários advocatícios e com as custas processuais, aqueles fixados em 10% sobre o valor atribuído à ação rescisória, corrigido monetariamente, suspensa, porém, a exigibilidade das verbas em face da AJG.

Quanto aos honorários da causa originária fixados pela sentença, ficam integralmente compensados, uma vez que a despeito do reconhecimento parcial do tempo de serviço postulado, o segurado não alcançou a inativação pretendida. Quanto às custas o INSS é isento o segurado beneficiário da Justiça Gratuita..

Ante o exposto, voto no sentido de julgar procedente a ação rescisória..

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA:2107

Nº de Série do Certificado: 44353FFF

Data e Hora: 03/04/2009 13:44:05

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.011268-0/RS

RELATOR : Des. Federal **JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA**
AUTOR : **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
ADVOGADO : **Milton Drumond Carvalho**
REU : **IVANILDO SOGA**
ADVOGADO : **Jaques Joceli Rodrigues e outros**

D.E. Publicado em 19/03/2009
--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO FATO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DA RMI. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO /94.

1. A correção monetária do PBC deve contemplar o período desde o salário-de-contribuição mais distante, dentre os 36 considerados, até a data de concessão do benefício, mesmo que não contínuos, ou seja, é irrelevante o fato de inexistir salário-de-contribuição no próprio mês de fevereiro/1994, posto que a correção monetária corresponde ao período e não à parcela. 2. Os salários-de-contribuição devem ser reajustados, nos termos da nova legislação previdenciária, pelo INPC até dezembro/92 conforme lei 8.213/91; pelo IRSM até fevereiro /94 (lei 8.542/92); pela URV de março a junho/94 (lei 8.880/94); pelo IPC-r de julho/94 até junho/95 (lei 8.880/94) pelo INPC de julho/95 a abril/96 (MP 1.053/95) a partir de maio/96 pelo IGP-DI (lei 9.711/98). 3. A matéria objeto deste processo foi editada a Medida Provisória 201/2004, que reconheceu o direito dos segurados à revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, com a aplicação do percentual de correção de 39,67% sobre seus salários-de-contribuição. 4. Logo, não há falar em violação, pela decisão rescindenda, ao disposto nos artigos 5º, XXXVI, e 37, caput, da CF/88, e artigos 3º e 267, VI, do CPC, tampouco em ocorrência de erro de fato.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 05 de março de 2009.

Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
Relator

instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOAO BATISTA PINTO SILVEIRA:22140646053

Nº de Série do Certificado: 42C5179E

Data e Hora: 05/03/2009 13:56:08

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.011268-0/RS

RELATOR : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : IVANILDO SOGA

ADVOGADO : Jaques Joceli Rodrigues e outros

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada, dentro do prazo legal, pelo INSS contra Ivanildo Soga, na qual o Instituto Previdenciário objetiva desconstituir acórdão deste Tribunal que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, incluindo a variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na atualização monetária dos salários de contribuição do PBC.

Sustenta a Autarquia que a manutenção do julgado viola a moralidade administrativa (art. 37, caput, da CF/88). Menciona, ainda, que o autor, ora réu, sequer possuía interesse de agir na ação originária, porquanto o PBC do benefício abarca as competências de 07/1990 a 06/1993, fora do campo de incidência da Lei 8.880/94.

Alega que a decisão rescindenda partiu da premissa de que o período básico de cálculo (PBC) compunha-se da competência de 02/1994, uma vez que o benefício teria sido concedido em 05/1994, sem levar em consideração que este amparo não possui em seu PBC a competência de 02-1994, malferindo, por consequência, a literalidade do disposto nos artigos 5º, XXXVI, e 37, caput, ambos da CF/88, e artigos 3º e 267, VI, ambos do CPC.

O pedido liminar foi rejeitado.

Na contestação, o réu aduziu que, uma vez tendo obtido o benefício em 03-05-1994, logicamente seus salários de contribuição deveriam ser atualizados até a data da concessão, mediante a utilização do IRSM de fevereiro/94.

Encerrada a instrução, o Ministério Público Federal opinou pela improcedência do pleito.

É o relatório.

Dispensada a revisão.

Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOAO BATISTA PINTO SILVEIRA:22140646053

Nº de Série do Certificado: 42C5179E

Data e Hora: 05/03/2009 13:56:01

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.011268-0/RS

RELATOR : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : IVANILDO SOGA

ADVOGADO : Jaques Joceli Rodrigues e outros

VOTO

Conforme relatado, trata-se de ação rescisória na qual o Instituto Previdenciário objetiva desconstituir acórdão deste Tribunal que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, incluindo a variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na atualização monetária dos salários-de-contribuição do PBC.

Em sede de cognição sumária, por ocasião do indeferimento do pedido de antecipação da tutela, ao apreciar a verossimilhança do direito invocado, já me pronunciei quanto ao mérito da demanda, motivo pelo qual adoto os mesmos fundamentos como razão de decidir:

"[...].

A controvérsia que se pretende ver dirimida prende-se à possibilidade de atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, computando os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) em cujo período básico de cálculo não é abarcada a competência de 02/94.

Compulsando os autos verifico às fls. 27/33 que o benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 03-05-1994, com período básico de cálculo de 07/1990 a 06/1993.

Como se vê, no período básico de cálculo do referido benefício realmente não compreende o salário-de-contribuição atinente a fevereiro/1994.

Isso, todavia, é totalmente irrelevante.

Com efeito, nos termos da legislação previdenciária devem ser corrigidos todos os salários-de-contribuição considerados para a apuração da renda mensal inicial. Desta forma, o valor do salário-de-contribuição mais distante deve ser corrigido monetariamente até a concessão

do benefício e, assim sucessivamente. Isso porque a correção monetária corresponde ao período e não à parcela. Ou seja, não obstante a inexistência de salário-de-contribuição referente ao mês de fevereiro de 1994 deve ser considerada a correção monetária no período compreendido entre o primeiro salário-de-contribuição considerado - na espécie o de fevereiro/91 - até a data da concessão do benefício, in casu, em 03-05-1994. Sendo a DIB do benefício posterior a fevereiro de 1994, necessariamente IRSM relativo ao mencionado mês deve compor o índice de atualização monetária dos salários-de-contribuição que lhe são anteriores.

Nesse sentido é o acórdão da minha lavra proferido no julgamento da AC nº 2004.71.15.000693-5/RS, 6ª Turma, DJU 07-06-2006, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO /94.

A correção monetária do PBC deve contemplar o período desde o salário-de-contribuição mais distante, dentre os 36 considerados, até a data de concessão do benefício, mesmo que não contínuos, ou seja, é irrelevante o fato de inexistir salário-de-contribuição no próprio mês de fevereiro/1994, posto que a correção monetária corresponde ao período e não à parcela. 2.Os salários-de-contribuição devem ser reajustados, nos termos da nova legislação previdenciária, pelo INPC até dezembro/92 conforme lei 8.213/91; pelo IRSM até fevereiro /94 (lei 8.542/92); pela URV de março a junho/94 (lei 8.880/94); pelo IPC-r de julho/94 até junho/95 (lei 8.880/94) pelo INPC de julho/95 a abril/96 (MP 1.053/95) a partir de maio/96 pelo IGP-DI (lei 9.711/98).

Ademais, como bem referiu o douto representante do Ministério Público Federal, sobre a matéria objeto deste processo, foi editada a Medida Provisória 201/2004, que reconheceu o direito dos segurados à revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, com a aplicação do percentual de correção de 39,67% sobre seus salários-de-contribuição.

Logo, não há falar em violação, pela decisão rescindenda, ao disposto nos artigos 5º, XXXVI, e 37, caput, da CF/88, e artigos 3º e 267, VI, do CPC, tampouco em ocorrência de erro de fato.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor a causa, devidamente atualizados pelos índices legais. Não há depósito a ser levantado.

Ante o exposto, voto por julgar improcedente a ação.

Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOAO BATISTA PINTO SILVEIRA:22140646053

Nº de Série do Certificado: 42C5179E

Data e Hora: 05/03/2009 13:56:04

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.025360-3/RS**D.E.**

RELATOR : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO
AURVALLE

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -
INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : LOURENA APARECIDA DA SILVA AIRES

ADVOGADO : Ricardo Roberto Dalmagro

Publicado em 08/01/2009

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TEMPESTIVIDADE. DOCUMENTO FALSO. ART. 485, VI DO CPC. DOLO. ART. 485, III, DO CPC. PROCEDÊNCIA.**

1. O acórdão rescindendo subsistiria se embasado em documentos constantes de um conjunto probatório suficiente no período de carência do benefício postulado, aposentadoria rural por idade, ainda que verificada a falsidade um dos documentos alegada pela parte autora.

2. Excluído o documento alegadamente falso, e, em razão de dolo da parte autora que induziu ao juízo em erro sobre a realidade dos fatos, não havendo início de prova material, apenas prova testemunhal, no período de carência, merece ser julgada procedente a rescisória e improcedente a ação originária, que deferira o benefício à ora ré, com base no art. 485, III, do CPC - dolo da parte vencedora na ação originária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, **por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória**, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2008.

Desembargador Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE:51

Nº de Série do Certificado: 44353F9B

Data e Hora: 10/12/2008 17:16:10

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.025360-3/RS

RELATOR : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : LOURENA APARECIDA DA SILVA AIRES
ADVOGADO : Ricardo Roberto Dalmagro

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social com fundamento no artigo 485, incisos V (violação de literal disposição de lei) e VI (decisão fundada em prova falsa), do CPC, objetivando desconstituir decisão deste Tribunal que condenou a autarquia a conceder à ora ré o benefício de aposentadoria por idade rural.

Alegou o autor que a decisão atacada lastreou-se em prova falsa, consistente em contratos de arrendamentos falsos, que foram considerados como início de prova material. Aduziu, ainda, que o não acolhimento do pedido de prova pericial caracterizou cerceamento de defesa, o qual fora alegado em preliminar de apelação e rejeitado por este Tribunal.

Em contestação, a ré argüiu, em preliminar, a intempestividade da presente rescisória e, no mérito, sustentou que a ação teve êxito porque calcada em vasto conjunto probatório, tanto documental como testemunhal.

Intimadas as partes acerca do interesse na produção de provas, requereu o INSS fosse determinado à requerida a apresentação dos originais dos contratos de parceria rural cujas cópias encontram-se às fls. 22 e 23, com a realização de perícia e inquirição das testemunhas que os subscreveram, enquanto que a parte ré afirmou ter interesse na produção de prova testemunhal e documental.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, este, manifestando-se quanto ao mérito da ação, opinou pela sua procedência com fundamento no artigo 485, III, do CPC.

Na decisão das fls. 268-269, indeferi os pedidos de provas das partes. Desta decisão foi interposto agravo regimental, ao qual, às fls. 276-279, foi negado provimento por esta Terceira Seção.

É o relatório.

À revisão.

Desembargador Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE:51

Nº de Série do Certificado: 44353F9B

Data e Hora: 10/12/2008 17:16:13

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.025360-3/RS

RELATOR : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : LOURENA APARECIDA DA SILVA AIRES

ADVOGADO : Ricardo Roberto Dalmagro

VOTO

- Preliminar

Inicialmente, verifico que a presente ação, a contrário do que alegou a ré, é tempestiva.

O trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 12-08-2004 (cf. certidão fl. 90v.). Assim, o prazo para o ajuizamento da rescisória, que é de dois anos (art. 495 do CPC) findaria no dia 12-08-2006. Entretanto, como dia 12-08-2006 foi um sábado, o prazo estendeu-se até o primeiro dia útil seguinte (art. 184 do CPC), que foi segunda-feira, dia 14-08-2006, exatamente o dia em que foi ajuizada a presente ação.

- Mérito

Com relação à alegada prova falsa, renovo os argumentos por mim expendidos na decisão das fls. 268-269, a qual, inclusive, já foi submetida ao crivo desta Seção, quando do julgamento do Agravo Regimental no dia 07 de fevereiro do corrente.

Lá referi que:

"O INSS objetiva demonstrar, através da juntada dos seus originais, a falsidade dos contratos de parceria agrícola nos quais teria se baseado a decisão rescindenda, sendo este um dos fundamentos da rescisória (art. 485, VI, CPC).

Ocorre que a procedência da ação com arrimo no inciso VI do artigo 485 do CPC pressupõe que a decisão que se busca desconstituir esteja alicerçada na suposta prova falsa, ou seja, que não possa subsistir na forma como foi proferida sem a prova viciada.

No caso em exame, acerca do valor da prova alegadamente falsa em face do conjunto probatório produzido, assim se manifestou o Ministério Público Federal:

"(...) Compulsando os autos, verifica-se que a sentença proferida na ação ordinária que visava à concessão do benefício de aposentadoria por idade à ora ré (fls. 57/60), fundamentou o deferimento do pedido na prova testemunhal carreada àqueles autos, ao seu ver suficiente para comprovar o exercício da atividade rural. Entendeu aquele Juízo sentenciante que o trabalho do homem do campo é de todo alheio à documentação, razão pela qual considerou a prova testemunhal idônea suficiente a evidenciar os fatos juridicamente relevantes. Ainda

segundo depreende-se da sentença, o registro da profissão de agricultor ou lavrador nos documentos pessoais (título de eleitor, certificados militares, certidões de casamento e nascimento) constituem início razoável de prova material. Citou-se precedente desta Corte Regional.

De outra banda, o acórdão rescindendo, que confirmou a concessão do benefício previdenciário à ora ré (fls. 82/86) afastou a alegação de prova material insuficiente e decidiu com base no conjunto probatório, que ao seu entender, indicou a existência de um histórico de vida da demandante dedicado à agricultura.

Evidente, portanto, que a concessão do benefício de aposentadoria à ré levou em conta o conjunto probatório, consubstanciado em documentos pessoais (certidão de casamento e três certidões de nascimento com a profissão de agricultor do esposo da ora ré - fls. 17 e 19/21) bem como em depoimentos testemunhais, que foram considerados de grande relevo para a comprovação do labor na agricultura.

De fato, o julgamento de procedência do pedido, confirmado pelo acórdão que se pretende rescindir, em hipótese alguma se fundou apenas nos documentos inquinados de falsos, o que, em princípio, levaria à sua subsistência mesmo com a eventual verificação da falsidade dos contratos de arrendamento" (fl. 263).

Por esse prisma, pode-se concluir que a juntada aos autos dos originais dos contratos de parceria agrícola seria de todo desnecessária para o deslinde da controvérsia, pois dos termos da sentença e do acórdão rescindendo percebe-se que tais documentos não foram os únicos que serviram de prova do exercício da atividade rural da postulante (fls. 58-60 e 83/84).

Assim, sem adentrar no mérito da pretensão posta na inicial, diante da sua inutilidade para a solução da questão, indefiro a requisição dos originais dos contratos de parceria agrícola apontados pela autarquia, bem como a conseqüente realização de perícia e inquirição das testemunhas que os subscreveram, sem prejuízo de, oportunamente, proceder-se à investigação de eventual prática delituosa.

Entretanto, tenho que merece ser julgada procedente a rescisória por outros fundamentos.

Embora o acórdão rescindendo tenha se baseado em outros documentos que consistiriam em início de prova material, tais como certidões de nascimento dos filhos (fls. 19-21) e certidão de casamento (fl.17) da autora, onde constava seu marido como sendo agricultor, tais documentos não se referem ao período de carência necessário para a aposentadoria rural por idade. Como se sabe, para a concessão de aposentadoria rural por idade, a parte deve demonstrar que laborou nas lides rurais por todo o período de carência. Para a verificação do tempo que é necessário comprovar como de efetivo exercício do labor rural, considera-se a tabela constante do art. 142 da Lei de Benefícios, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria, ou seja, idade mínima e tempo de trabalho rural, para o qual não houve início de prova material além daqueles contratos anteriormente referidos.

Além disso, ainda que as Turmas Previdenciárias desta Corte tenham o entendimento de que este tipo de documentos, aliado às demais provas, podem desenhar um quadro onde reste claro que a parte autora sempre viveu da agricultura, numa atividade contínua que se espelha por meio de documentos da vida civil, no caso dos autos, tal conclusão não se mostra evidente em razão de um detalhe que foi omitido pela parte autora no processo em que proferida a decisão que se quer rescindir, qual seja, o fato de que a autora estava separada do marido há mais de vinte anos, o que veio a lume agora, na contestação desta rescisória (fl. 236).

Ora, os documentos referidos só deram suporte à prova testemunhal, na ação originária, sob a falsa idéia de que a autora vivia com o marido agricultor desde seu casamento. Mas não foi o que ocorreu no plano fático, como ela mesmo asseverou na contestação desta rescisória, *verbis*: "Ocorre, senhora (sic) julgador, que a requerida está

separada de fato de seu esposo há mais de 20 anos, sendo que este há muitos anos reside em Chapecó juntamente com os filhos do casal" (fl. 236). Verifica-se, pois, que não houve trabalho em regime de economia familiar, porquanto inexistente a convivência com seu núcleo familiar, uma vez que a própria ré admitiu que seus filhos residiam com o pai, agricultor, em local diverso de onde passou a residir após a separação de fato.

Nesse passo, agrego a este voto os fundamentos também trazidos no percuciente parecer ministerial, da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Luiz Carlos Weber, como razão de decidir:

Dessarte, por não ter se portado com lealdade processual a ora ré acabou induzindo em erro essa Corte Regional, o que, em sendo afastados os documentos comprobatórios da atividade rural, resta por não haver início de prova material da referida atividade, tendo como consequência a falta do preenchimento dos requisitos para o benefício concedido no acórdão rescindendo.

Tal proceder da parte ré, em que pese não seja o fundamento legal utilizado pelo INSS na presente ação rescisória, é enquadrável no inciso III do art. 485, do CPC, devendo ser levado em conta por essa Colenda Turma julgadora, uma vez que só possível sua constatação após ter a ora segurada apresentado sua peça contestatória.

Conforme nos ensina Nelson Nery Junior:

"o dolo rescisório consiste na prática, pela parte vencedora, além das condutas vedadas pelo CPC 17, de ardís, maquinações e atividades enganosas em geral, capazes de subtrair da parte contrária o direito de produzir atos e provas no processo, reduzindo-lhe a capacidade de defesa e afastando o juiz de uma decisão de acordo com a verdade (Rizzi, Ação rescis., 74/75)"

Ao omitir o fato de que estava separada do marido há mais de 20 anos, acabou a parte ré por reduzir a capacidade de defesa do INSS e induzir em erro a Turma prolatora do acórdão rescindendo que acabou por prolatar acórdão em desacordo com a verdade.

Assim, em juízo rescindendo, entendo que deve ser cassado o acórdão atacado e, em juízo rescisório, dou provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, julgando improcedente a ação originária. Outrossim, indefiro o pedido de restituição dos valores recebidos em razão da decisão judicial neste ato rescindida.

Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios ao vencedor no valor de R\$415,00, bem como ao pagamento das custas processuais. Suspensa a exigibilidade em razão da AJG.

Por fim, resta prejudicado o pedido formulado pelo Ministério Público em seu parecer, referente à remessa dos autos àquele órgão para intimação pessoal, visto que tem sido este o procedimento adotado pelas Secretarias das Turmas Previdenciárias, independentemente de requerimento específico.

Ante o exposto, voto por julgar procedente a ação rescisória.

Desembargador Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE:51

Nº de Série do Certificado: 44353F9B

Data e Hora: 10/12/2008 17:16:16

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.04.00.025360-3/RS

RELATOR : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : LOURENA APARECIDA DA SILVA AIRES
ADVOGADO : Ricardo Roberto Dalmagro

VOTO

A meu ver, não se tem aqui nem decisão baseada em prova falsa, nem decisão que tenha violado literal disposição de lei, como pretende o INSS, na petição inicial.

Ainda assim, cabe examinar se os fatos narrados pelo autor podem acomodar-se a uma das hipóteses do artigo 485 do Código de Processo Civil, sendo certo que a má qualificação jurídica dos fatos, em ação rescisória, não impede por si só o acolhimento da demanda. A propósito, afirma Barbosa Moreira:

*A indicação errônea de um por outro dos incisos do art. 485, todavia, não vincula o órgão julgador, que pode examinar o pedido, e eventualmente acolhê-lo, à luz do dispositivo adequado, desde que a narração do fato conste da inicial (Iura novit curia) [MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 7ª ed. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1998, vol. V, p. 152]*

Pois bem, diz na inicial o INSS que a autora obteve aposentadoria por idade, como trabalhadora rural, na Comarca de Nonoai-RS, embora nunca tivesse trabalhado na agricultura e residisse na cidade de Chapecó-SC, há mais de 40 anos (fls. 02).

Ora, se alguém mora numa cidade há décadas (Chapecó-SC), sem exercer atividade rural, e ajuíza ação contra o INSS em outra Comarca (Nonoai-RS), indicando endereço falso para dificultar a defesa da parte contrária e influenciar a decisão judicial, é fora de dúvida que age com dolo. Nas palavras de Barbosa Moreira,

***Dolo da parte vencedora** - Ocorre este motivo de rescisão quando a parte vencedora, seja qual for, faltando ao dever de lealdade e boa-fé (art. 14, nº II), haja impedido ou dificultado a atuação processual do adversário, ou influenciado o juízo do magistrado, em ordem a afastá-lo da verdade (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 7ª ed. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1998, vol. V, p. 122-123).*

Aqui, a parte autora da ação originária ajuizou, em julho de 2001, ação de concessão de aposentadoria por idade contra o INSS na Comarca de Nonoai, dizendo-se, então, "casada", "agricultora" e "residente e domiciliada em Nonoai-RS, na localidade de Tope da Serra - Linha Menezes" (fls. 13). Contudo, agiu dolosamente ao qualificar-se como "casada", pois pelo menos desde 1988 estava separada do marido (esta situação é reconhecida expressamente na contestação à presente ação rescisória, fls. 236). Também dolosamente indicou ser residente e domiciliada em zona rural de Nonoai, quando, ao ser cadastrada no CNIS, em 1993, já morava no atual endereço, em Chapecó (fls. 42 e 231-verso). Com tal conduta - ajuizamento da ação em comarca diversa da qual residia, com falsa qualificação de estado civil e domicílio - não só dificultou a defesa do INSS, como induziu em erro o órgão

judiciário.

Há, nos autos, uma série de indícios reveladores do dolo da autora no dificultar a defesa do réu e induzir em erro os órgãos judiciários: a) não requereu administrativamente o benefício, ajuizando diretamente a demanda na Comarca de Nonoai, quando deveria fazê-lo na Justiça Federal de Chapecó; b) no processo originário, houve incidente de falsidade documental, suscitado pelo INSS, o que levou ao desentranhamento, por falsos de vários documentos apresentados pela ora ré, então autora da demanda (fls. 165-167); c) a autora foi citada para a presente ação rescisória no mesmo endereço que constou em seu cadastro inicial no CNIS (fls. 42 e 231-verso), ou seja, Rua Afonso Pena, Chapecó-SC.

Com esses argumentos, estou acompanhando a conclusão do relator pela procedência da ação rescisória.

Ante o exposto, voto por **julgar procedente** a ação rescisória.

Desembargador Federal RÔMULO PIZZOLATTI(Digital)
Revisor

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): ROMULO PIZZOLATTI:53

Nº de Série do Certificado: 443599A1

Data e Hora: 09/12/2008 10:38:18

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.036875-0/SC**RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA****D.E.**

Publicado em 29/06/2009

REL. ACÓRDÃO : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS**AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS****ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho****REU : VALDIR PAULO BALLONI****EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. ARTIGO 273 DO CPC. PEDIDO INAUGURAL QUE PLEITEARA A FIXAÇÃO DOS JUROS À RAZÃO DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO. DECISÃO RESCINDENDA QUE CONDENOU A AUTARQUIA AO PAGAMENTO DE TAL VERBA NO PATAMAR DE 12% (DOZE POR CENTO) AO ANO. ARTIGOS 128 E 460, AMBOS DO CPC. VEROSSIMILHANÇA E RISCO DE DANO EVIDENCIADOS. SUSPENSÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO.

Logrando a parte-agravante demonstrar que a pretensão rescisória reveste-se de plausibilidade, pois evidencia a possibilidade de que o título executivo esteja baseado em decisão *ultra petita* -na medida em que esta condenou o INSS ao pagamento de juros de 12% (doze por cento) ao ano, ao passo que, do exame da petição inicial referente à decisão que se visa desconstituir, constata-se que o ora réu pleiteara juros de mora à base de 6% (seis por cento) ao ano (fl. 12, item d, *in fine*)- e estando o veredicto que ora se pretende ver rescindido em fase de execução, o que responde pela presença do perigo de dano irreparável à Fazenda Pública, cuja irreversibilidade ou difícil reparabilidade decorrerá dos naturais percalços à recuperação do indébito, restam demonstrados os requisitos autorizadores da tutela antecipada (artigo 273 do CPC), revelando-se adequado, pois, o deferimento do pleito no sentido de que, até o julgamento da presente demanda, a execução prossiga apenas pela quantia incontroversa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo regimental, vencidos o Relator e Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira,

nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2008.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator para o acórdão

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 08/06/2009 16:44:28

**QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO RESCISÓRIA Nº
2008.04.00.042394-3/SC****D.E.**

Publicado em 29/06/2009

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -
: INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : MARIA DEJANIRA FERNANDES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. NULIDADE. ARTIGO 47 DO CPC. COISA JULGADA. AUSÊNCIA. REQUISITO INDISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A citação do litisconsorte passivo necessário constitui uma condição de eficácia da sentença, sendo certo, ademais, que, ausente o cumprimento daquela exigência legal (artigo 47 do CPC), o veredicto não estará apto a produzir efeitos inclusive em relação àqueles que tenham participado do processo, porquanto estar-se-á, na hipótese, diante de sentença *inutiliter datur*, isto é, dada inutilmente, no sentido literal do termo e em face da absoluta inutilidade social do processo em face do objetivo que o motivara.

2. Configurada a nulidade de pleno direito da relação processual originária, a partir do momento em que a citação deveria ter sido efetivada, tem-se como evidenciado o descabimento da via rescisória, face à impossibilidade de seu ajuizamento contra sentença que, além de não ostentar eficácia, porquanto maculada pela nulidade antes referida, não se vê revestida pelo manto da coisa julgada, circunstância que lhe torna passível de eventual rescisão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, solver a questão de ordem formulada, no sentido de extinguir o presente pedido de rescisão sem resolução de

mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, sem prejuízo de declarar a nulidade do processo 2003.04.01.005917-0/SC, a partir do despacho da designação de audiência de instrução e julgamento, inclusive, prejudicados os atos que lhe sobrevieram, devendo MARIA DEJANIRA FERNANDES, parte ré neste feito, ser instada a promover a citação de ANA RODRIGUES para que passe a integrar a referida lide, ora reaberta, na condição de litisconsorte passiva necessária, renovando-se, a partir de então, a marcha processual até final e novo julgamento, prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, vencido o Des. Federal Rômulo Pizzolatti, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de junho de 2009.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 18/06/2009 16:19:32

QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.042394-3/SC

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : MARIA DEJANIRA FERNANDES

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada com fulcro no artigo 485, V e IX, do CPC, contra acórdão proferido pela Quinta Turma desta Corte (fls. 35-38), com trânsito em julgado apontado como tendo ocorrido em 14-02-2007 (fl. 38-v.), que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS tirada de sentença de procedência, a qual havia acolhido a pretensão da ré, encetada em desfavor do INSS, em ver-se reconhecida como companheira de Valdemar Rodrigues à época do ajuizamento (23-8-2001), e, com isso, receber pensão previdenciária desde então, cujos atrasados a tal título deveriam ser acrescidos dos consectários legais.

Alega o autor, em síntese, que enfrentou problemas no cumprimento da decisão judicial (100% do valor da pensão em favor de Maria Dejanira Fernandes), uma vez ter constatado a existência de anterior pensão em favor da ex-cônjuge do segurado falecido, Ana Rodrigues, concedida administrativamente. Dessa forma, como decorrência direta da implantação do quanto decidido pelo veredicto que busca desconstituir, seguiu-se o desdobramento da pensão por morte. Sendo reconhecida na via judicial a qualidade de

segurado do instituidor da pensão, e de mais uma dependente habilitada ao recebimento de tal benefício, qual seja, a companheira, deveria ter sido a ex-esposa citada para responder, como litisconsorte passivo necessário, à demanda em que restou reconhecido o direito ao pensionamento. Assim, alega ter havido afronta aos artigos 47 do CPC e 75 e 77 da Lei 8.213/91. Por fim, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela, asseverando estarem preenchidos os requisitos do artigo 273 do CPC.

É o relatório.

Dispensada a revisão (artigo 37, IX, do RITRF-4).

Peço dia.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 29/03/2009 19:30:33

QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.042394-3/SC

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho

REU : MARIA DEJANIRA FERNANDES

VOTO

Consoante se viu do Relatório, a presente ação rescisória foi movida pelo INSS contra acórdão proferido pela Quinta Turma desta Corte (fls. 35-38), com trânsito em julgado apontado como tendo ocorrido em 14-02-2007, que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS tirada de sentença de procedência, a qual havia acolhido a pretensão da ré, encetada em desfavor do INSS, em ver-se reconhecida como companheira de Valdemar Rodrigues à época do ajuizamento (23-8-2001), e, com isso, receber pensão previdenciária desde então, cujos atrasados a tal título deveriam ser acrescidos dos consectários legais.

O demandante assevera que enfrentou problemas no cumprimento da decisão judicial (100% do valor da pensão em favor de Maria Dejanira Fernandes), uma vez ter constatado a existência de anterior pensão em favor da ex-cônjuge do segurado falecido, Ana Rodrigues, concedida administrativamente. Dessa forma, como decorrência direta da implantação do quanto decidido pelo veredicto que busca desconstituir, seguiu-se o desdobramento da pensão por morte. Sendo reconhecida na via judicial a qualidade de segurado do instituidor da pensão, e de mais uma dependente habilitada ao recebimento de tal benefício, qual seja, a companheira, deveria ter sido a ex-esposa citada para responder, como litisconsorte passiva necessária, à demanda em que restou reconhecido o direito ao pensionamento. Assim, alega ter havido afronta aos artigos 47 do CPC e 75 e 77 da Lei

8.213/91. Por fim, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela, asseverando estarem preenchidos os requisitos do artigo 273 do CPC.

Penso que, para bem aparelhar o exame da controvérsia, cumpre consignar que a pensão por morte é benefício devido por lei aos dependentes do segurado-falecido, conforme a classe em que se situarem, sendo sabido que tal amparo não é pago integralmente na hipótese de haver mais de um pensionista no mesmo grau, é dizer, em tal caso a prestação será rateada em parte iguais.

Ademais, a hipótese não versava sobre habilitação posterior, situação em que o pensionamento seria devido apenas a contar da apresentação desse requerimento tardio, haja vista que a ex-esposa (fl. 48) requereu o benefício antes do transcurso de um trintídio a contar do falecimento (artigo 74, I da Lei 8.213/91).

Assim, considerando-se que a eventual procedência da demanda originária, em que a companheira pretendia a demonstração de sua qualidade de dependente para fins de recebimento do pensionamento, surtiria efeitos diretos no valor do amparo que vinha sendo percebido integralmente pelo ex-cônjuge do *de cuius*, resulta estreme de dúvidas que a citação de tal beneficiário era pressuposto de constituição válida e regular daquele feito, porquanto, na hipótese, o litisconsórcio passivo da ex-esposa com o INSS era, além de necessário, unitário, ou seja, a sentença proferida irradiaria seus efeitos de maneira uniforme tanto para o Instituto (que teria de fazer a devida adequação do valor do amparo) como para a demandada (que teria seu valor reduzido em função do rateio determinado por lei).

Quanto ao aspecto processual, cumpre consignar o que dispõe o artigo 47 do CPC acerca do litisconsórcio necessário, *verbis*:

"Art. 47. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.

Parágrafo único. O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo." (grifei)

No entanto, esse dado relevante à espécie foi desconsiderado pelo ora demandante porque esta informação constava do expediente por ele instaurado em relação à ex-esposa, a qual recebia a pensão desde a data do óbito do falecido (02-7-1999 - fl. 48), contudo, omitida por ocasião da contestação.

Outrossim, a demandada tinha conhecimento do estado civil do extinto (separado judicialmente), conforme narrado na petição inicial da ação originária (fl. 19) e, mesmo diante desse fato, olvidou aventar a possibilidade de citar a ex-esposa para integrar o pólo passivo da lide como dependente.

Por conseguinte, houve prejuízo concreto da ex-cônjuge porquanto desdobrada sua pensão e consignados os valores decorrentes da extinção de 50% do benefício que vinha percebendo, de acordo com a informação constante do ofício do INSS, comunicando ao juízo que (fl. 42): *"1. Em cumprimento à determinação judicial, efetuamos a implantação da pensão por morte em favor da autora. 2. O benefício foi concedido com DIB em 23-8-2001, DIP 01.03.2007, desdobrado com o NB 21/113.646.746-4. Em virtude da DIP ser fixada em 03/2007, o sistema calculará o encontro de contas, e irá gerar um CN na pensão desdobrada, para pagamento de CP na pensão ora concedida.(...)"* Portanto, o sistema retirou da pensão

da esposa recursos para pagar a companheira (fls. 47-49). E é isso que o ente ancilar fez e faz quando comunicou ao juízo que, para cumprimento da ordem judicial exarada à fl. 55, elevou a pensão da companheira para 100% (fls. 56-58). Assim, o INSS paga 150% de benefício.

Constam, ainda, daquela peça vestibular, os requerimentos de condenação da autarquia previdenciária ao deferimento da pensão por morte do companheiro, bem como o pagamento das prestações em atraso, cujo termo inicial deveria coincidir com a data do óbito (fl. 21).

Ora, é incontestável o fato de que, caso tivesse sido regularmente citada naquele feito, a ex-consorte poderia ter defendido seus interesses como assegurado pela Constituição e pela lei, mormente visando afastar o convencimento formado na segunda instância acerca do vínculo mantido pela parte autora da demanda com o finado, cujo reconhecimento então aquela pleiteava, influenciando, assim, no resultado daquele julgamento.

De tal, entendo como incabível que se atribua eficácia ao acórdão proferido sem que, nos termos do artigo 47 do CPC, tenha sido citado quem se achava recebendo o benefício na mesma classe pretendida pela então postulante, cuja participação era indispensável à regular angularização e desenvolvimento daquela demanda.

A respeito, reproduzo o escólio de Cândido Rangel Dinamarco:

"(...) um só dos co-legitimados, sem o concurso dos demais, considera-se parte ilegítima e a consequência de litigar sem eles representa, em última análise, a situação que se costuma designar por carência de ação.

(...)

A ineficácia da sentença proferida sem que no processo estivessem todos os co-legitimados necessários é, nesse sentido, ineficácia absoluta: ela não só carece de irradiação de efeitos aos terceiros legitimados não-participantes do processo, como também fica sem produzir os efeitos típicos sobre as próprias partes. Por isso é que a doutrina tradicionalmente diz, de modo enfático, que essa sentença é inutiliter datur: ela é dada inutilmente, no sentido literal da palavra e em consideração da total e absoluta inutilidade social do processo em face do objetivo que o motivava.

A doutrina civilista costuma distinguir a ineficácia (subjetivamente) absoluta ou relativa, conforme decorra: a) de razões ligadas ao funcionamento prático do próprio negócio ou ao interesse público ou das partes mesmas; b) da necessidade de salvaguardar interesses de terceiros não participantes. Nesse último caso, a preservação dos interesses de terceiro estaria garantida pela mera inoponibilidade do ato a eles, prevalecendo a sua eficácia entre as partes. Pois isso não se dá com a sentença de que nos ocupamos.

Em primeiro lugar, porque as situações jurídicas que dão lugar ao litisconsórcio necessário ex art. 47 do Código de Processo Civil (litisconsórcio necessário unitário: v. supra, n. 52) são situações que não comportam dualidade ou heterogeneidade de tratamentos: elas são incidíveis. Da incidibilidade da situação deflui que ou ela é disciplinada (e de modo uniforme) quanto a todos os titulares, ou não pode ser objeto de provimento algum.

Seria como considerar eficaz só para o marido a sentença proferida em ação de nulidade de casamento promovida pelo Ministério Público (...), sem que a mulher tivesse sido parte também: a eficácia de afastar o estado de casado do réu é eficácia de dar por inexistente um vínculo jurídico (vínculo matrimonial) que ou envolve ambos os cônjuges, ou não existe. Que 'vínculo' remanesceria, envolvendo só a mulher? Obviamente, a desconstituição do vínculo matrimonial há de ser eficaz para ambos, sob pena de não acontecer.

Além disso, a inoponibilidade dos efeitos da sentença resolver-se-ia em mera ausência de coisa julgada material perante o terceiro. Ela significaria, apenas, que este teria ainda à sua disposição, íntegra porque não exercida nem extinta por qualquer outro motivo, a ação destinada a obter pronunciamento jurisdicional a respeito daquele mesmo objeto que já fora apreciado sem sua participação. Sendo a sentença eficaz para os que foram partes, ao terceiro titular de uma situação jurídica monolítica que a sentença houvesse atingido restaria sempre o

ônus de exercer essa ação se pretender afastar aqueles efeitos que ou atingem a todos ou a nenhum. O terceiro precisaria vir a juízo demandando a declaração dessa ineficácia, ou demandando julgamento favorável quanto àquela mesma pretensão já julgada; e, durante a espera pelo novo julgamento, caber-lhe-ia amargar inerte o resultado desfavorável de um processo de que não participou.

Não é só a injustiça desse ônus imposto a ele, todavia, que leva a considerar que a ineficácia de tal sentença é absoluta, não projetando ela os seus efeitos típicos sequer sobre os que foram partes. É que, para deixar o terceiro apenas livre da autoridade da coisa julgada material, mas atingido pelos efeitos lançados sobre a situação jurídica unitária, não seria necessário dizer a lei que é ineficaz a sentença dada sem a sua participação no processo. A limitação subjetiva da coisa julgada às partes, sem vincular terceiros, é regra já constante de outro dispositivo (CPC, art. 472) e inteiramente sem sentido nem utilidade seria o que consta da parte final do art. 47 ('... caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo'). A nada reduzir-se-ia, portanto, a 'ineficácia' ditada expressamente na secção do Código destinada ao litisconsórcio.

(...) (Litisconsórcio. 5ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Malheiros. pp. 162-163 e 288-290, os destaques não são do original)

Em sentido semelhante, tem-se a lição de Teresa Arruda Alvim Wambier,
verbis:

"(...)

O art. 47 gera duas espécies de problema no que concerne ao tema deste estudo.

No texto deste artigo diz-se que, no caso de haver litisconsórcio necessário, a sentença, não tendo participado do processo todos os litisconsortes será ineficaz.

(...)

A situação é mais complexa na hipótese de ter havido sentença e de não ter integrado o processo um litisconsórcio necessário. A instauração do litisconsórcio necessário está inegavelmente ligada à legitimidade ad causam. Se duas pessoas podem ser litisconsortes em determinada ação, ambas têm, em princípio, legitimidade ad causam.

Se isso é verdade, não se pode, a nosso ver, dizer que todos os problemas do litisconsórcio necessário devam resolver-se com base nesta regra.

Sustenta Cândido Rangel Dinamarco que, nos casos de litisconsórcio necessário, 'um só dos co-legitimados, sem o concurso dos demais, considera-se parte ilegítima e a consequência de litigar sem eles representa, em última análise, a situação que se costuma designar por carência de ação'.

Conforme o que se tem até agora exposto, estaríamos de acordo com a brilhante abordagem do Prof. Cândido Rangel Dinamarco se, no lugar de legitimatio ad causam, estivesse a expressão legitimatio ad processum. Parece-nos, efetivamente, que, neste caso, os vários réus têm de ter, isoladamente, legitimidade ad causam, mas carecerão de legitimidade ad processum agindo isoladamente, porque a lei processual determina que devem agir juntos, em juízo.

Assim, desobedecida esta regra, estar-se-á diante de um caso de necessidade de extinção do processo sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto processual de validade da legitimação para o processo.

Mas, além de estar ausente um pressuposto processual de validade, ausente está também um pressuposto processual de existência, o da citação. Devem ser citados aqueles que, segundo a lei, devem estar presentes no processo, integrando a relação processual.

Segundo pensamos, havendo dois vícios numa mesma situação, deve aplicar-se o regime jurídico mais grave.

O vício, que consiste em se estar diante da falta de legitimação para a causa, só determina o regime jurídico da situação na hipótese de o juiz proferir a sentença de mérito, apesar da presença de um litisconsorte, que não deveria ter sido admitido, por não ter legitimidade ad causam.

Quanto à previsão expressa de que a sentença proferida no caso do art. 47, parágrafo único, é ineficaz. Parece-nos lícito fazer a seguinte observação: fixou-se, no começo deste trabalho, a opinião segundo a qual a circunstância de o ato ser nulo, ou anulável, significa que está sujeito a tornar-se ineficaz. Assim, dizer-se que um ato é ineficaz, de acordo com este esquema de raciocínio, é dizer-se que não deve produzir efeitos: por que se eficácia é a produção de efeitos, de nada adiante a lei preceituar que o ato 'seja' ineficaz.

O ato ineficaz (que a lei diz sê-lo) é aquele que não deve dar origem a efeitos - se der, concretamente, estes serão anulados (= varridos do mundo jurídico).

Com isto, pretendemos significar o seguinte: se a lei diz que determinado ato jurídico é ineficaz, claro está que este preceito não tem o condão de alterar a realidade. Se o mencionado ato produziu, efetivamente, efeitos (e a lei dispõe que este mesmo ato deve ser - ou é - ineficaz), estes efeitos devem ser expurgados do universo jurídico. Assim, as situações de invalidade e de ineficácia se aproximam, pois que o ato inválido, ainda que produza efeitos, estes, da mesma forma, devem ser suprimidos.

Portanto, segundo o que pensamos, se se empresta ao termo eficácia o sentido da efetiva produção de efeitos e ao termo ineficácia o sentido da ausência de efeitos, quando a lei diz que tal ato é ineficaz, cria-se uma situação muito próxima à da nulidade.

A única diferença em que se poderia pensar é a de que, quando a lei diz que um ato, praticado de determinada forma, é ineficaz, os efeitos produzidos (pois, no fundo, o que a lei quer dizer é que o ato deve ser ineficaz) devem ser desconsiderados, e, para isto, não haveria necessidade de que se intentasse ação própria.

Entretanto, se a situação é a de que o ato deve ficar privado de todo e qualquer efeito, em relação a todos (pois que de ineficácia absoluta e não relativa se trata), e se, além disso, trata-se, segundo pensamos, de caso de inexistência jurídica, por causa da ausência de pressuposto processual de existência, o caso será de sentença inexistente.

(...)

Segundo o que temos sustentado, a sentença inexistente, visto que não é, não passa em julgado. Assim, parece que o sentido do termo ineficácia, de que se serve o legislador no artigo 47, diz com o sentido em que se emprega a palavra no art. 467, que define o que seja a coisa julgada. Esta 'eficácia' a sentença proferida com infração à regra contida no art. 47 não tem. E de acordo com o que pensamos, a única categoria de sentença que não faz coisa julgada são as sentenças inexistentes.

*No caso de sentença proferida sem observância da regra contida no art. 47, não se poderia falar em ineficácia relativa - isto é, de sentença 'eficaz' em relação aos litisconsortes citados, e 'ineficaz' em relação àquele que deveria ter figurado como litisconsorte no processo, mas não foi citado. Mas nem mesmo esta concepção de ineficácia é capaz de explicar o fenômeno que ocorre, no caso. **É que, na hipótese do art. 47, o vício que atinge a sentença opera tanto em relação aos réus citados quanto àqueles que deveriam ter sido citados, mas não o foram**".*

(Nulidades do Processo e da Sentença, 6ª edição rev. ampl. e atual. de acordo com a Reforma Processual 2006/2007. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2007. pp. 200-205 - Coleção estudos de direito de processo Enrico Tullio Liebman; 16, realçei)

Do teor do que foi exposto, resulta evidenciado que a citação do litisconsorte passivo necessário, e unitário, constitui uma condição de eficácia da sentença, sendo certo, ademais, que, ausente o cumprimento daquela exigência legal, o veredicto não estará apto a produzir efeitos, inclusive na esfera daqueles que tenham participado do processo, porquanto inválida a relação processual ali desenvolvida.

Os julgados das Cortes Superiores não discrepam dessa exegese:

"Litisconsórcio necessário. A falta de citação de um deles importa em nulidade do processo.

É que a relação processual não se fez validamente, sendo ineficaz contra todos o processo enfermeado de tal vício.

Aplicação do art. 47 e seu parágrafo único do Código de Processo Civil.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

II - Recursos extraordinários providos" (STF, RE 82.468, 2ª Turma, Rel. Ministro Carlos Thompson Flores, DJU 13-02-1976)

"Processo Civil. Usucapião.

É ineficaz a sentença, proferida em ação de usucapião, na qual não foi citado aquele em cujo nome está transcrito o imóvel, se a ação correu à revelia.

II - Ação de reivindicação pode intentá-la aquele que, devendo ser citado para a ação de usucapião, não o foi.

III - Desnecessidade da ação rescisória.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE 96.696, 1ª Turma, Rel. p/ o

acórdão Ministro Alfredo Buzaid, DJU 13-02-1976)

"Litisconsórcio unitário - Ausência no processo de um dos litisconsortes. Possibilidade de ação declaratória, visando a declarar a ineficácia absoluta."
(STJ, REsp 97.928, 3ª Turma, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, DJU 29-10-1996)

"PROCESSO CIVIL - COISA JULGADA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA: ADEQUABILIDADE - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. Os defeitos processuais das decisões judiciais são corrigidos por via de ação rescisória, mas os defeitos da base fática que retiram da sentença a sua sedimentação, tornando-a nula de pleno direito ou inexistente, podem ser corrigidos, como os demais atos jurídicos, pela relatividade da coisa julgada nula ou inexistente.

2-5 Omissis." (STJ, REsp 445.664, 2ª Turma, Rel. p/ o acórdão Ministra Eliana Calmon, DJU 07-3-2005)

Em face de tais considerações, tenho por configurado o descabimento da via rescisória, face à impossibilidade de seu ajuizamento contra provimento judicial que, além de não ostentar eficácia, não se vê revestido pelo manto da coisa julgada, circunstância que, se presente, tornar-lhe-ia passível de eventual rescisão.

Sem embargo, e não olvidando a possibilidade do conhecimento da matéria pela Turma, ou em primeiro grau, seja pela via da ação ou da exceção, mas prestigiando as diretrizes da celeridade e economia processuais, entendo que esta Seção, uma vez tendo sido provocada, ainda que a modo imperfeito, também deve pronunciar-se quanto à existência da mácula que responde pelo próprio reconhecimento da impropriedade da via eleita, porquanto tendo contaminado decisão proferida por órgão fracionário sujeito à sua jurisdição, aquela há de ser expungida, evitando-se o risco de decisões contraditórias num mesmo Tribunal ou entre diferentes instâncias jurisdicionais.

A propósito:

"Ação rescisória. Nulidade de citação.

Nula a citação, não se constitui a relação processual e a sentença não transita em julgado podendo, a qualquer tempo, ser declarada nula, em ação com esse objetivo, ou em embargos à execução, se o caso (CPC art. 741, I).

Intentada a rescisória, não será possível julgá-la procedente, por não ser caso de rescisão. Deverá ser, não obstante, declarada a nulidade do processo, a partir do momento em que se verificou o vício." (STJ, 3ª Turma, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, DJU 02-9-1991)

Reproduzo excerto do voto-condutor, *verbis*:

"(...)

Funda-se o especial em que a rescisória foi julgada procedente, em virtude de reconhecer-se a nulidade da citação. Entretanto, se existente tal vício não se constituíra validamente a relação processual. Sentença proferida em tais circunstâncias seria nula, jamais passando em julgado. Não seria, deste modo, cabível a rescisória.

Em boa parte têm razão os recorrentes. Efetivamente, nulo o processo, por falta ou nulidade de citação, não se requer o ajuizamento de ação, tendente a rescindir a sentença. Basta reconhecer e declarar a nulidade, o que pode ser feito em ação declaratória, a isso dirigida, ou mesmo em embargos à execução (CPC - art. 741, I). Não significa que qualquer nulidade processual deva ser, no direito vigente, reconhecida desse modo. Basta assinalar, por exemplo, que a falta de intervenção do Ministério Público, quando obrigatória, é causa de nulidade do processo (artigos 84 e 246 do C.P.C.). Não pode haver dúvida, não obstante, de que a hipótese é de rescisória, em vista do que se contém no artigo 487, III, 'a' do mesmo Código. Tratando-se de citação, entretanto, obviamente que não suprida pelo comparecimento do réu, a nulidade persiste, mesmo esgotados os recursos, podendo ser a qualquer tempo

reconhecida.

Daí não se segue, necessariamente, deva a rescisória ser extinta, sem pronunciamento sobre a pretensão de reconhecer-se a nulidade, não só da sentença mas como do processo. Deve ser proclamada pelo juiz, em qualquer oportunidade em que isso se apresente como relevante processualmente. Na rescisória, até para que se pudesse proclamar sua inviabilidade, ter-se-ia que declarar nula a sentença. Embora não se rescinda, existirá a declaração de que a sentença não subsiste como tal. No caso, aliás, havia outras causas de pedir que não poderiam a rigor ser examinadas em virtude mesmo do reconhecimento da nulidade.

Os recorrentes mencionam as opiniões de PONTES DE MIRANDA e HUMBERTO THEODORO JR. para sustentar a impossibilidade da rescisória. Esses autores preconizam, porém, a solução acima. Assim, PONTES, no 'Tratado da Ação Rescisória' (Forense - 5 ed. - p. 148):

'Se a nulidade não se sanou, a sentença é nula. Então, na ação rescisória, pode o juízo ou tribunal decretar-lhe a nulidade, porque é o ensejo que se lhe oferece, segundo os princípios, e a ação rescisória supões que seja válida a sentença'.

Nos Comentários ao Código vigente tratou do mesmo modo a questão (Forense - 1ª ed. - tomo VI - p. 259/260):

*'Usando-se o remédio jurídico rescisório, a corte julgadora ou o juiz singular (se for o caso, segundo a legislação processual), na preliminar do conhecimento, ou, se juntos preliminar e mérito, no julgamento de **iudicium rescindens**, dirá que o autor não tem ação rescisória, porque essa tende à rescisão das sentenças, e a sentença que se pretende rescindir é inexistente ou nula **ipso iure**. Aí mesmo pode ele declarar a inexistência de sentença, tendo a sua decisão natureza de sentença em ação declaratória, ou decretar a nulidade de pleno direito da sentença, tendo eficácia constitutiva negativa a sua decisão'.*

No mesmo sentido HUMBERTO THEODORO:

'Isto não quer dizer, contudo, que no bojo de ação rescisória seja vedado ao juiz reconhecer a nulidade ou a inexistência do julgado. Se é na pendência da ação rescisória que se revela ou se demonstra a nulidade ou a inexistência da sentença, ali caberá ao julgador reconhecer ditos vícios. O que não será correto é pronunciar julgamento com o sentido de rescisão de sentença nula ou inexistente. O dispositivo do julgado haverá de ser de decretação de nulidade ou de declaração de inexistência, conforme o caso.'

*- Rev. de Processo - nº 19 - p. 28 -
(...)"*

E em casos símeis, segue firme a jurisprudência daquela Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA.

- Sem a relação processual constituída, por falta de citação, não há sentença transitada em julgado a ser rescindida.

Nulidade do processo em que ocorrera o grave defeito reconhecido pela Corte estadual.

- Recurso especial em parte atendido." (REsp 74.937, 4ª Turma, Rel. Ministro Fontes de Alencar, DJU 31-3-1997)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA PROFERIDA EM PROCESSO NULO POR FALTA DE CITAÇÃO.

A sentença proferida em processo nulo por falta de citação deve ser atacada pela ação prevista no artigo 486 do Código de Processo Civil; mas, sem prejuízo da ação rescisória proposta equivocadamente, o Tribunal pode, nos próprios autos desta, declarar a nulidade da indigitada citação. Precedente." (REsp 113.091, 3ª Turma, Rel. Ministro Ari Pargendler, DJU 22-5-2000)]

Nessas condições, na forma da fundamentação, voto no sentido de **solver** a questão de ordem formulada, no sentido de **extingüir** o presente pedido de rescisão sem

resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, sem prejuízo de **declarar a nulidade** do processo 2003.04.01.005917-0/SC, a partir do despacho da designação de audiência de instrução e julgamento, inclusive, prejudicados os atos que lhe sobrevieram, devendo MARIA DEJANIRA FERNANDES, parte ré neste feito, ser instada a promover a citação de ANA RODRIGUES para que passe a integrar a referida lide, ora reaberta, na condição de litisconsorte passiva necessária, renovando-se, a partir de então, a marcha processual até final e novo julgamento, **prejudicado** o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

Não tendo havido citação, deixo de arbitrar honorários. Não há depósito a ser levantado (artigo 488, parágrafo único do CPC e súmula 175 do STJ).

É o voto.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 29/03/2009 19:30:41

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.042394-3/SC

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : MARIA DEJANIRA FERNANDES

VOTO

Peço vênia para acompanhar o bem fundamentado voto do Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus e transcrevo, por pertinente ao caso concreto, os ensinamentos do processualista Humberto Theodoro Júnior, lançados em artigo publicado na REVISTA AJURIS, vol. 25, de julho de 1982, intitulado Nulidade, Inexistência e Rescindibilidade da Sentença:

"(...)

A sentença é nula ipso iure quando a relação processual em que se apóia acha-se contaminada de igual vício. Para reconhecê-lo não se reclama a ação rescisória, posto que dita ação pressupõe coisa julgada, que por sua vez reclama, para sua configuração, a formação e existência de uma relação processual válida.

Se a sentença foi dada à revelia da parte, por exemplo, sem sua citação ou mediante citação nula, processo válido inexistiu e, conseqüentemente, coisa julgada não se formou. Assim, em qualquer tempo que se pretender fazer cumprir o julgado, lícito será à parte prejudicada opor a exceção de nulidade da sentença (art. 741, I, do C.P.C.).

Daí dizer Pontes de Miranda que a sentença existente ou é 'inatacável', ou nula ipso iure, ou 'rescindível.

Para fazer cair a relação processual nula e com ela a sentença nula bastará ao prejudicado manejar os embargos à execução (se for o caso), ou então alguma ação ou medida semelhante à querela de nulidade (ob. cit., p. 65-66).

(...)"

Realmente, se a relação processual necessária não restou perfectibilizada nula é a sentença de pleno direito, razão pela qual acompanho integralmente o voto lançado pelo e. Relator.

Juiz Federal Luiz Carlos Cervi
Relator

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.042394-3/SC

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : MARIA DEJANIRA FERNANDES

VOTO-VISTA

Pedi vista para melhor apreciar a matéria controvertida.

Tratando-se de concessão de pensão por morte e verificando-se a existência de mais de um pensionista em igual classe a indicar a necessidade de rateio do referido benefício, evidente a necessidade de formação de litisconsórcio unitário entre eles, a teor do disposto no art. 47 do CPC. Tal, porém, não foi observado na ação originária (AC 2003.04.01.005917-0/SC), a qual, de fato, por tal motivo, restou eivada de nulidade, ora pronunciada.

Da mesma forma, a presente ação rescisória não deve prosperar, porquanto o vício verificado na ação concessória do pensionamento impediu a formação válida daquele processo e, portanto, não formou coisa julgada material apta a ensejar o decreto rescisório.

Feitas tais considerações, singelas por apreço à brevidade, acompanho, na íntegra, o bem lançado voto condutor, da lavra do Ilustre Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus, que bem solveu a questão.

Ante o exposto, voto por **solver** a questão de ordem formulada, no sentido de **extingüir** o presente pedido de rescisão sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, sem prejuízo de **declarar a nulidade** do processo 2003.04.01.005917-0/SC, a partir do despacho da designação de audiência de instrução e julgamento, inclusive, prejudicados os atos que lhe sobrevieram, devendo MARIA DEJANIRA FERNANDES, parte ré neste feito, ser instada a promover a citação de ANA RODRIGUES para que passe a integrar a referida lide, ora reaberta, na condição de litisconsorte passiva necessária, renovando-se, a partir de então, a marcha processual até final e novo julgamento,

prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOAO BATISTA PINTO SILVEIRA:22140646053

Nº de Série do Certificado: 42C5179E

Data e Hora: 09/06/2009 15:00:49

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.032570-2/PR

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : JOSE LEONES DOS SANTOS
ADVOGADO : Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin e outro

D.E. Publicado em 17/09/2009
--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PROCEDÊNCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAL. AJG.

1. Evidencia-se o erro de fato quando o juízo supõe a existência de tempo de serviço suficiente à aposentação em momento anterior à DIB, por força de direito adquirido, com base tão-somente no total constante na carta concessiva, quando, na verdade, inexistente.

2. Há violação a literal disposição de lei ao se determinar a concessão de proventos sem o lapso laboral mínimo consignado na legislação previdenciária.

3. Caso em que, com a expunção do tempo equivocadamente computado, não remanesce o direito adquirido do segurado à revisão da RMI do seu benefício para efeito de contemplação do teto anterior ao advento da Lei 7.787/89, porque não perfectibilizados os requisitos ao amparo sob a égide da CLPS/84, por ocasião da alteração legislativa, o que enseja o julgamento de procedência da lide rescisória (artigo 485, incisos V e IX, CPC).

4. Sucumbente, arca a parte-ré com os honorários advocatícios decorrentes dos juízos rescindendo e rescisório, cuja exigibilidade resta suspensa por litigar ao pálio da Assistência Judiciária Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 03 de setembro de 2009.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 04/09/2009 16:32:49

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.032570-2/PR

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : **Milton Drumond Carvalho**
REU : **JOSE LEONES DOS SANTOS**
ADVOGADO : **Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin e outro**

RELATÓRIO

O Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 485, V e IX, do CPC, veio a Juízo, em 5-9-2008, visando desconstituir acórdão prolatado pela Sexta Turma deste Colegiado (fls. 85-89), transitado em julgado aos 18-12-2007 (fl. 114), que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente a demanda ordinária, condenando a autarquia previdenciária ao recálculo da RMI do benefício do segurado de acordo com a legislação vigente até a alteração promovida pela Lei 7.787/1989, que reduziu o teto de 20 para 10 unidades salariais, haja vista ter preenchido os requisitos para o amparo anteriormente a esse diploma.

Sustenta o Instituto, em síntese, que houve literal violação aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, §5º, da Constituição Federal, e ainda ao artigo 51 do Decreto 83.080/1979. Requer a antecipação dos efeitos da tutela, porquanto presentes os requisitos previstos no artigo 273 do CPC. Afirma que a verossimilhança das alegações é evidente, mormente se consideradas as provas inequívocas acostadas à inicial.

Em contestação, a ré afirma, em síntese, que inexistente fundamento para a rescisão do acórdão, tendo em vista que a matéria em debate já foi levantada e apreciada naquele expediente, não se caracterizando o alegado erro de fato. Nesses termos, aduz tratar-se de novo pedido de julgamento, o qual encontra óbice na coisa julgada. Por fim, sustenta que, mesmo recontando-se o tempo de serviço com a exclusão daquele resultante da conversão do tempo especial para comum (utilização do fator 1,4), teria tempo suficiente para a aposentação em julho de 1989. Requer a improcedência dos pedidos e a condenação da autarquia previdenciária em honorários advocatícios, os quais devem ser fixados entre 10 e 20% sobre o valor dado à causa no feito originário. Pede a AJG. (fls. 147-150)

Oficiando no feito, o MPF lançou parecer pela improcedência desta ação rescisória.

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Feito adiado da sessão de 7-5-2009.

Em mesa.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 04/09/2009 16:32:52

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.032570-2/PR

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : JOSE LEONES DOS SANTOS
ADVOGADO : Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin e outro

VOTO

Inicialmente, defiro o pedido de assistência judiciária gratuita formulado pelo demandado à fl. 150, uma vez que *"é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para obtenção do benefício"* (STJ, REsp 475.268/RS, 6ª Turma, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJU 10-3-2003).

Passo ao exame meritório.

Pretende o INSS, com a presente ação, desconstituir acórdão prolatado pela Sexta Turma deste Colegiado (fls. 85-89), que deu provimento à apelação da parte-autora para julgar procedente a demanda ordinária, condenando-o ao recálculo da RMI do benefício do segurado de acordo com a legislação vigente até a alteração promovida pela Lei 7.787/89, que reduziu o teto de 20 salários mínimos para o equivalente a 10 unidades salariais, tendo em vista o preenchimento os requisitos para o amparo anteriormente ao advento desse diploma. Fundamenta o seu pedido no artigo 485, incisos V e IX, do *Codex* Processual Civil.

Sustenta o Ente Ancilar que não há direito adquirido ao benefício sob a égide da legislação antiga, visto que não perfectibilizado o tempo mínimo para a aposentadoria naquela época.

Nesse ponto, assim dispôs o acórdão rescindendo (fl. 88):

"(...) No presente caso, a parte autora preencheu os requisitos para sua aposentadoria antes do advento da Lei 7.787 de 30.06.89, conforme se constata do documento juntado à fl. 09. Assim, conforme exposto na fundamentação, faz jus ao cálculo de seu benefício considerando-se o teto antigo de contribuição de vinte salários-mínimos. (...)"

Da simples leitura do aresto, observa-se a nódoa levantada pelo Instituto-demandante, uma vez que baseou-se o julgado tão-somente na carta de concessão do amparo (fl. 18 destes autos) para efeito de verificação do direito adquirido, sem atentar para o fato de que havia cômputo de tempo de serviço especial no montante total ali consignado (fls. 08-09 e 49), majorado pela aplicação do respectivo fator multiplicador, o que representa, em verdade, supressão de lapso maior do que aquele previsto no título judicial, que simplesmente excluiu o tempo de serviço linear daquele que foi computado até a DIB do benefício (34 anos, 06 meses e 12 dias), ocorrida em 01-10-1992.

Poder-se-ia cogitar, ainda, do direito do autor da ação ordinária ao cômputo da conversão do tempo de serviço especial em comum no período de 08-3-1988 a 04-5-1988,

quando esteve em gozo de auxílio-doença, já que intercalado por períodos especiais, consoante razões aduzidas pelo douto *Parquet*, expostas no seu parecer.

Todavia, mesmo assim não perfectibilizaria o segurado o tempo de serviço suficiente para a sua aposentação proporcional aos 30 anos, sob a égide da CLPS/84 (artigo 33), porquanto o fator multiplicador à época, para efeito de conversão do labor especial (25 anos) em comum (30 anos), era 1,2, e não 1,4 (conversão de atividade especial de 25 anos para comum de 35 anos) - que somente adveio com o novo Plano de Benefícios e não abrange hipóteses de proventos concedidos antes dele, nem mesmo por força do artigo transitório (artigo 144 da Lei 8.213/91), mas apenas daqueles com implemento posterior - ponto, aliás, em que revejo a decisão por mim inicialmente prolatada, quando da antecipação parcial dos efeitos da tutela.

Assim, no momento da alteração legislativa (Lei 7.787/89), considerando os lapsos de labor especial e comum (fls. 08-09 e 49), o réu desta desconstitutiva efetivamente não perfectibilizava todos os requisitos para o gozo de benefício de aposentadoria e contemplação dos tetos antigos, já que detinha um pouco mais do que 27 anos de tempo de serviço, o que lhe inviabiliza a revisão requestada na ordinária.

Nesse prisma, tenho como configurado o erro de fato de que padece o veredicto, considerando que o juízo supôs a existência de mais de 30 anos de tempo de serviço a caracterizar o direito adquirido quando da mudança do regramento relativo aos limitadores, fato que, como visto, não existiu.

Acerca do erro de fato, proclama abalizada doutrina que é caracterizável frente a existência conjugada dos seguintes pressupostos:

"a) Que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem o erro de fato a conclusão do juiz houvesse de ser diferente. É necessário 'que a sentença esteja baseada em erro de fato'; ou seja, 'o erro deve ser a causa da conclusão a que chegou a sentença'; 'é necessária a existência de nexo de causalidade entre o erro de fato e a conclusão do juiz prolator do decisum rescindendo';

b) Que o fato seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz, ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente;

c) Que 'não tenha havido controvérsia sobre o fato' (CPC, art. 485, § 2º);

d) Que sobre o erro de fato não tenha havido 'pronunciamento judicial' (CPC, art. 485, § 2º). Em outras palavras, o juiz, no erro de fato, supõe ou imagina que um fato existiu, quando, na verdade, nunca ocorreu ou vice-versa. O juiz, no erro de fato, não se pronuncia sobre o fato, supõe ou imagina tenha o existido o fato inexistente ou vice-versa.

A inexistência de controvérsia ('c') pode ser concebida em três hipóteses, segundo a sistematização de Barbosa Moreira: se o fato não foi alegado por nenhuma das partes; se uma admitiu expressamente a alegação da outra; ou se uma parte simplesmente se absteve de contestar a alegação da outra. 'Na primeira hipótese (fato não alegado), o motivo de rescindibilidade só pode configurar-se, é claro, se se tratava de fato que o órgão judicial era lícito levar em conta ex officio; logo, fato subtraído do princípio dispositivo, e que, nada obstante não aportado ao processo, pudesse ser conhecido de ofício pelo juiz. A segunda hipótese (fato admitido) - continua Barbosa Moreira - compreende duas possibilidades: ou as partes concordaram quanto à existência do fato, e o juiz, em sentença, ainda assim o supôs inexistente, ou, ao revés, as partes concordaram com a inexistência do fatos o juiz o supôs existente. Adverte Barbosa Moreira: 'Escapa ao âmbito de incidência do inciso IX o caso de

confissão falsa, que pode fundamentar a rescisão ex vi do inciso VI'. Terceira e última hipótese é quando o fato não é contestado - isto é, não é impugnado -, mas, mesmo assim, por análise dos autos, é verificável sua inexistência. O juiz, no entanto, o supõe ocorrido e na verdade não o era." (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil - Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais - Volume 3. Bahia: JusPODIVM, 2007, pp. 345-346).

Outrossim, como é bem sabido, o erro de fato é aquele que recai sobre circunstância de fato, vale dizer, a respeito das qualidades essenciais da pessoa ou da coisa, ao passo que o erro de direito é relativo à existência ou interpretação errônea da norma jurídica. Nessa esteira, confira-se: TRF4, AR 2004.04.01.004302-5, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 22-4-2009.

Portanto, presente o erro de fato, a rescisão do acórdão afigura-se de rigor, nos termos da jurisprudência previdenciária da 3ª Seção em casos símeis:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO.

- 1. O erro de fato previsto no art. 485, IX, do CPC, deve decorrer da desatenção do julgador e não da apreciação da prova, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º do CPC).*
- 2. Evidenciado o cômputo em duplicidade de tempo de serviço na totalização feita pelo acórdão rescindendo, deve a rescisória ser julgada procedente." (TRF4, AR 2004.04.01.004302-5, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 22-4-2009)*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO.

- 1. Tendo o acórdão rescindendo computado em duplicidade determinado período de tempo de serviço, evidencia-se o erro de fato a justificar a rescisão do julgado.*
- 2. Embora com a expunção do tempo indevidamente computado remanesça em favor do autor o direito à aposentadoria proporcional, como reconhece o próprio INSS na petição inicial, é de ser julgada procedente a rescisória, uma vez que a pretensão deduzida pela Autarquia é de 'imediata revisão do benefício', com reflexos no cálculo da execução das parcelas atrasadas, e não de suspensão do pagamento do benefício." (TRF4, AR 2008.04.00.033225-1, 3ª Seção, Rel. Juiz Federal Alcides Vettorazzi, D.E. 29-5-2009)*

Ademais, houve também violação a literal disposição de lei, porquanto não há respaldo, na legislação previdenciária da época (artigo 33 da CLPS/84), para a concessão de benefício com lapso laboral inferior a 30 anos para o segurado do sexo masculino.

Alfim, é de se registrar, como consabido, que o ajuizamento da ação rescisória não se mostra cabível nas hipóteses em que a parte tenha por objetivo um novo julgamento da contenda, tendente a buscar entendimento jurídico diverso, no todo ou em parte, daquele anteriormente adotado e, desta feita, inteiramente favorável às suas pretensões. Entrementes, este não foi o encaminhamento dado na presente lide desconstitutiva, como já explanado.

Concluindo, merece ser acolhida a pretensão da Autarquia para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão das fls. 85-89, com fulcro no artigo 485, incisos V e IX, do CPC, e, em juízo rescisório, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo-se a sentença de improcedência dos pedidos (fls. 73-74), mas sob outro fundamento.

Isso não significa, no entanto, que a parte-autora esteja autorizada, em função do veredicto de procedência que lhe assiste nesta demanda, a buscar o reembolso das quantias indevidamente despendidas em prol do segurado, haja vista a boa-fé deste último na percepção das verbas, estas, de natureza eminentemente alimentar e, portanto, irrepetíveis, como já consagrado pelas Turmas de direito previdenciário deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA ANTE A REFORMA DA DECISÃO CONCESSÓRIA. VERBA ALIMENTAR. BOA-FÉ. Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução de alimentos, é inadmissível a pretensão de restituição do montante pago a título de antecipação da tutela e recebido de boa-fé pelo segurado. Precedentes." (TRF4, AG 2007.04.00.039580-3, 6ª Turma, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, D.E. 25-7-2008)

"PREVIDENCIÁRIO. DESCONTO DE PAGAMENTO FEITO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE.

- O desconto dos valores pagos a maior pelo INSS em razão de erro administrativo nas parcelas pagas a título de auxílio-doença se mostra ilegal, no caso, pois recebidos de boa-fé pela parte autora. Ademais, tendo em vista a natureza alimentar das referidas prestações, a jurisprudência pátria não vem acolhendo a tese da possibilidade de devolução desses valores." (AC 2003.71.14.000945-5/RS, 6ª Turma, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, DJU 13-7-2005)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROFESSORA APOSENTADA. DEVOUÇÃO DE BENEFÍCIOS. VERBA ALIMENTAR IRREPETIBILIDADE.

1 e 2. Omissis.

3. Inexigível a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em razão do princípio da irrepetibilidade de verba alimentar.

Precedentes do STJ." (TRF4, AC 2001.71.00.024460-8/RS, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Otávio Roberto Pamplona, DJU 28-9-2005)

Em decorrência do juízo rescindendo, arbitro os honorários advocatícios em favor do INSS em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), corrigidos monetariamente, e, do juízo rescisório, em 10% sobre o valor atualizado da causa originária, a serem pagos pela parte-ré, restando suspensa, porém, a exigibilidade de tais verbas por litigar ao pálio da Assistência Judiciária Gratuita.

Sem custas processuais, na forma do artigo 4º, inciso II, da Lei 9.289/96.

Não há depósito a ser levantado.

Ante o exposto, voto no sentido de **julgar procedente** a ação rescisória.

Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS:46

Nº de Série do Certificado: 4435AF35

Data e Hora: 04/09/2009 16:32:55

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 03/09/2009**AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.04.00.032570-2/PR**

ORIGEM: PR 200470000386979

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
PRESIDENTE : Desembargador Federal Élcio Pinheiro de Castro
PROCURADOR : Dr. Januário Paludo
REVISOR : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
AUTOR : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : Milton Drumond Carvalho
REU : JOSE LEONES DOS SANTOS
ADVOGADO : Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin e outro

Certifico que o(a) 3ª SEÇÃO, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA.

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
ACÓRDÃO : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
VOTANTE(S) : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
: Des. Federal CELSO KIPPER
: Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
: Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
: Des. Federal LUÍS ALBERTO D´AZEVEDO AURVALLE
: Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

Fádia Gonzalez Zanini
Diretora de Secretaria