



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
**Edição nº 166/2015 - São Paulo, quarta-feira, 09 de setembro de 2015**

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

Subsecretaria da 9ª Turma

#### Decisão 4650/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-36.2013.4.03.6139/SP

	2013.61.39.001177-7/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: IVANI DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP184411 LUCI MARA CARLESSE e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00011773620134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Dafni Stefani Oliveira da Silva, em 05/03/2011.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS, com sua família, com a apresentação de documentos.

Deferida a gratuidade da justiça, foi determinada a emenda à inicial, para apresentação do requerimento administrativo pleiteando o benefício (fls. 20).

A autora alegou que, embora tentasse, por diversas vezes, protocolar o pedido administrativo, não obteve sucesso, trazendo tentativas de agendamento eletrônico às fls. 27/33, onde se informa que o serviço não está disponível para a Agência do INSS de Itapeva/SP. Requereu a reconsideração ou, ainda, a concessão de um prazo de 60 (sessenta) dias, para cumprimento da determinação.

Na sentença de fls. 36, o juízo extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, por falta de interesse processual.

A autora apelou, requerendo prazo adicional para cumprimento da diligência ou, se considerado desnecessário o requerimento administrativo ante as razões que apresenta, seja atendida a pretensão inicial.

Intimado para apresentação de contrarrazões, o INSS contestou o feito (fls. 49/56), alegando a ausência de início de prova material da condição de ruralista, anteriormente à gestação, com o que não cumpridos os requisitos para a concessão do benefício.

Manifestação da autora às fls. 60/62.

Em audiência de instrução e julgamento realizada em 01/10/2014, foram ouvidas as testemunhas arroladas.

Alegações finais da autora às fls. 84/86, alegando superada a exigência do início de prova material, pela documentação juntada aos autos (CTPS e certidão de nascimento, constando a profissão de lavrador do pai da criança).

Em decisão de fls. 78, foi declarada a nulidade de todos os atos posteriores à determinação de encaminhamento dos autos a este Tribunal, uma vez que já havia sido prolatada sentença de extinção sem resolução de mérito, com apelação pendente de julgamento.

Disponibilizada a decisão no DE em 18/05/2015 e carga ao INSS às fls. 88-verso/89, sem manifestação.

Subiram os autos.

É o relatório.

Em tudo se assemelha o caso à situação prevista no § 3º do art. 515, do CPC.

O § 1º do art. 515 do CPC assim estatui:

*Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

*§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*

*§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.*

*§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.*

O procedimento não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição e atende o amplo acesso à justiça. Tendo havido a regular tramitação do processo em primeira instância, em causa que aborda questões unicamente de direito ou questões de fato cuja prova já foi produzida em primeira instância, cumpre a este Tribunal, em reconsiderando os fundamentos da sentença recorrida, examinar a lide integralmente, uma vez que o interesse de agir resta configurado.

Ao realizar o "julgamento da causa madura", o tribunal valoriza os modernos princípios da instrumentalidade e da efetividade do processo. Ademais, cumpre ressaltar que o § 3º do art. 515 do CPC deve ser interpretado em sintonia com o que dispõe o art. 330 do aludido diploma.

Segundo Carreira Alvim, citado por Gilson Delgado Miranda, na obra *Código de Processo Civil Interpretado*, ed. Atlas, p. 1558:

*Como o processo não é um fim em si mesmo, mas um meio destinado a um fim, não deve ir além dos limites necessários à sua finalidade. Muitas matérias já se encontram pacificadas no tribunal, mas muito juizes de primeiro grau, em lugar de decidirem de vez a causa, extinguem o processo sem julgamento de mérito, o que obriga o tribunal a anular a sentença, devolvendo os autos à origem para que seja julgado o mérito. Tais efeitos, estão, muitas vezes, devidamente instruídos, comportando julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC), mas o julgador, por apego às formas, se esquece que o mérito da causa constitui a razão*

*primeira e última do processo.*

Presentes os requisitos do § 3º do art. 515 do CPC, existente início de prova material e já produzida a prova oral, convalido os atos processuais posteriores à primeira determinação de encaminhamento do feito a este TRF, após a extinção do feito, em primeiro grau, sem resolução do mérito.

Isso porque o INSS, instado a apresentar contrarrazões de apelação, contestou o pedido inicial, o que descaracteriza a ausência de interesse processual.

Passo ao julgamento do mérito.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:  
III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.  
Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."  
Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:  
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.*

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e boias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

*Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.  
Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.  
Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.*

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ... (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).*

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

*É antes crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.*

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento dos filhos, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Como início de prova material da condição de rurícola, a autora traz aos autos a certidão de nascimento de sua filha, onde consta a profissão do pai como lavrador/agricultor.

A condição do companheiro se estende à autora, nos termos da jurisprudência.

A documentação apresentada configura-se como início de prova material, pois traz a profissão do pai das crianças como lavrador/agricultor.

Vinha eu decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora à época exigida, corroborando, assim, o início de prova material.

Aplicando o art. 515, § 3º, do CPC, aprecio o mérito do pedido, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder o salário-maternidade, no valor mensal de um salário mínimo, pelo período de 120 dias, observada a prescrição quinquenal parcelar. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92).

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

**Tribunal Regional Federal da 3ª Região**

Av. Paulista, 1842 - Cep: 01310-936 - SP - © 2010